۱۳۸۲/۱۱/۱۹
وقف مرحوم استاد زین الدین جعفر زاده
کتابخانه آستان قدس
آستان قدس

کتابخانه مرکزی آستان قدس رضوی

نام کتاب حدائق الناضره (ـ فی احکام العترة الطاهره)
مؤلف متن یوسف بن احمد ابراهیم درازی بحرانی محشی
شارح مترجم
تاریخ تحریر ۱۲۳۴ هجری نوع خط نسخ تعداد سطر ۳۳
جزء کتب فقه زبان عربی عدد اوراق ۵۲
طول ۳۰ عرض ۱۷/۵ شماره عمومی ۲۵۲۶۰
وقفی / خریداری تاریخ وقف / خریداری
ملاحظات کاتب: کاظم بن صفر علی اصفهانی نجفی
عناوین به شنگرف، کاغذ نخودی آهاری، جلد تیماج،

اندازهٔ نوشته ها: ۲۱/۵ × ۱۱

---

۶ عربی
حدائق الناضره فی احکام العترة الطاهره
۳
موضوع: فقه و اخبار احمدین
مؤلف: علامه شیخ یوسف بن ابراهیم درازی بحرانی
آغاز: کتاب الوصایا وهی جمع وصیة واشتقاقها اما وصی یصی
انجام: تم المجلد الثامن ویتلوه المجلد التاسع فی النکاح وما یلحق به
کاتب: مولی کاظم بن صفر علی اصفهانی نجفی
تاریخ: ۱۴ جمادی الثانی سنه ۱۲۳۴ هجری
اندازه: (۳۳) ۱۸×۳۰ برگ ۵۶
خط نسخ کاغذ فرنگی نخودی جلد چرمی
این نسخه مشتمل است بر کتاب وصایا خوشخط و تمیز است
عناوین و فصول را به شنگرف نوشته اند

۱

وهی جمع [illegible]
وصیت با [illegible]
بالتخفیف وال[illegible]
یصی وهو الوص[illegible]
منه او هی یوصی [illegible]
من وصلة الشرف [illegible]
تبلان ۲ مور الموصی به [illegible]
وانعدم فی صدر الکتاب [illegible]
من الحث علیها المؤدی بال[illegible]
علی کل مسلم وروی فی تب عن [illegible]
عن محمد بن مسلم فی الصحیح [illegible] یوصی ولدی فی
وتب عن حماد بن عثمان فی الص[illegible] رجل ان خرج الی مکة فصحبنی رجل کان وصلی
فلما کان فی بعض الطریق مرض [illegible] فکنا نقوم علیه ثم افاق حتی لم یکن عندی به باس فلما ان کان فی
الیوم الذی مات فیه افاق فمات فی ذلک الیوم فقال ابو عبد الله ع ما من میت یحضره الوفاة الا رد الله علیه من سمعه
وبصره وعقله للوصیة اخذ الوصیة وترک وهی الراحة التی یقال لها راحة الموت فهی حق علی کل مسلم وروی فی الکافی عن
الاسلمی بن صبیح قال صحبنی مولی لابی عبد الله ع فقال له اعین فی ستکی ایاما ثم برء ثم مات فاخذت متاعه
وما کان له فاتیت به ابا عبد الله ع واخبرته انه اشتکی ایاما ثم برء ثم مات قال تلک راحة الموت اما انه لیس من احد
یموت حتی یرد الله علیه من سمعه وبصره وعقله للوصیة اخذ او ترک ورد فی المشائخ الثلثة عطر الله مراقدهم عن سلیمان
بن جعفر قال فی الفقیه وابی الجعفری عن ابی عبد الله ع قال قال رسول الله ص من لم یحسن وصیته عند الموت کان
نقصا فی مروته وعقله قیل یا رسول الله وکیف یوصی المیت قال اذا حضرته الوفاة واجتمع الناس الیه قال اللهم فاطر السموات
والارض عالم الغیب والشهادة الرحمن الرحیم اللهم انی اعهد الیک فی دار الدنیا انی اشهد ان لا اله الا انت وحدک
لا شریک لک وان محمدا عبدک ورسولک وان الجنة حق وان النار حق وان البعث حق والحساب حق والقدر حق والمیزان
حق وان الدین کما وصفت وان الاسلام کما شرعت وان القول کما حدثت وان القرآن کما انزلت وانک انت الله
الحق المبین جزی الله محمدا عنا خیر الجزاء وحیا الله محمدا وآله بالسلام اللهم یا عدتی عند کربتی ویا صاحبی عند
شدتی ویا ولیی فی نعمتی الهی واله آبائی لا تکلنی الی نفسی طرفة عین ابدا فانک ان تکلنی الی نفسی طرفة عین کنت
اقرب من الشر وابعد من الخیر وآنس فی القبر وحشتی واجعل لی عهدا یوم القاک منشورا ثم یوصی بحاجته وتصدیق
هذه الوصیة فی القرآن فی السورة التی یذکر فیها مریم فی قوله تعالی لا یملکون الشفاعة الا من اتخذ عند الرحمن عهدا
فهذا عهد المیت والوصیة حق علی کل مسلم وحق علیه ان یحفظ هذه الوصیة ویعلمها وقال امیر المؤمنین ع علمنیها
رسول الله ص وقال رسول الله ص علمنیها جبرئیل ع ورواه السید الزاهد العابد رضی الدین بن طاوس فی کتاب فلاح
السائل کما نقل صاحب البحار وفیه بعد قوله یوم القاک منشورا فهذا عهد المیت یوم یوصی بحاجته والوصیة
حق علی کل مسلم قال ابو عبد الله ع وتصدیق هذه فی سورة مریم قول الله تبارک وتعالی لا یملکون الشفاعة الا من اتخذ

كتاب الوصايا

وهي جمع وصية واشتقاقها اما من وصى يصي اذا وصل او وصى يوصي وصيا ووصى بالتشديد يوصي قال في كتاب المصباح المنير
وصيت بالشيء اصيه من باب وعد وصلته ووصيت الى فلان توصية واوصيت اليه ايصاء وفي السعدية من خاص من وصى
بالتخفيف والتثقيل والاسم الوصاية بالكسر والفتح لغة انتهى واختار ابن ادريس المعنى الاول فقال الوصية مشتقة من وصى
يصي وهو الوصل قال الشاعر نصي الليل بالايام حتى صلاتنا مقاسمة يشتق انصافها السفر ثم قال ويقال
منه وصى يوصي ووصى يوصي توصية ونقل عن الشيخ على اختيار الثاني وعلى هذا فتسميته التصرف وصية لما فيه
من وصلة التصرف في حال الحياة به بعد الوفاة هذا على المعنى الاول وعلى الاخير فالوصية بمعنى العهد لانه عهد اليه
بذلك الامر الموصي بها فان الوصية لغة بمعنى العهد والاصل فيها الكتاب كما دلت عليه جملة من اياته والسنة والاجماع
وانقدم في صدر الكتاب كما هي عادتنا فيما تقدم من الكتب والابواب جملة من الاخبار الواردة في الوصية وما اشتملت عليه
من الحث عليها المؤذن بالوجوب او الاستحباب المؤكد وروى المشايخ الثلاثة عن الكناني عن ابي عبد الله ع قال الوصية حق
على كل مسلم وروى في التهذيب عن الشحام قال سألت ابا عبد الله ع عن الوصية فقال هي حق على كل مسلم وروى في الفقيه
عن محمد بن مسلم في الصحيح قال قال ابو جعفر ع الوصية حق وقد اوصى رسول الله ص وينبغي للمسلم ان يوصي وروى في الكافي
والتهذيب عن حماد بن عثمان في الصحيح او الحسن عن ابي عبد الله ع قال ان رجلا خرج الى مكة فصحبني رجل كان وصيلي
فلما كان في بعض الطريق مرض وثقل ثقلا شديدا فكنا نقوم عليه ثم افاق حتى لم يكن عندي به باس فلما ان كان في
اليوم الذي مات فيه افاق فمات في ذلك اليوم فقال ابو عبد الله ع ما من ميت تحضره الوفاة الا رد الله عليه من سمعه
وبصره وعقله للوصية اخذ الوصية او ترك وهي الراحة التي يقال لها راحة الموت فهي حق على كل مسلم وروى في الكافي
عن اسماعيل بن صبيح قال صحبني مولى لابي عبد الله ع يقال له اعين فاشتكى اياما ثم برئ ثم مات فاخذت متاعه
وما كان له فاتيت به ابا عبد الله ع واخبرته انه اشتكى اياما ثم برئ ثم مات قال تلك راحة الموت اما انه ليس من احد
يموت حتى يرد الله عليه من سمعه وبصره وعقله للوصية اخذ او ترك وروى المشايخ الثلاثة عطر الله مراقدهم عن سليمان
بن جعفر قال في الفقيه ولابي الجعفري عن ابي عبد الله ع قال قال رسول الله ص من لم يحسن وصيته عند الموت كان
نقصا في مروته وعقله قيل يا رسول الله وكيف يوصي الميت قال اذا حضرته الوفاة واجتمع الناس اليه قال اللهم فاطر السموات
والارض عالم الغيب والشهادة الرحمن الرحيم اللهم اني اعهد اليك في دار الدنيا اني اشهد ان لا اله الا انت وحدك
لا شريك لك وان محمدا عبدك ورسولك وان الجنة حق والنار حق وان البعث حق والحساب حق والقدر حق والميزان
حق وان الدين كما وصفت وان الاسلام كما شرعت وان القول كما حدثت وان القرآن كما انزلت وانك انت الله
الحق المبين جزى الله محمدا عنا خير الجزاء وحيا الله محمدا واله بالسلام اللهم يا عدتي عند كربتي ويا صاحبي عند
شدتي ويا ولي نعمتي الهي واله ابائي لا تكلني الى نفسي طرفة عين ابدا فانك ان تكلني الى نفسي طرفة عين كنت
اقرب من الشر وابعد من الخير وانس في القبر وحشتي واجعل لي عهدا يوم القاك منشورا ثم يوصي بحاجته وتصديق
هذه الوصية في القرآن في السورة التي يذكر فيها مريم في قوله تعالى لا يملكون الشفاعة الا من اتخذ عند الرحمن عهدا
فهذا عهد الميت والوصية حق على كل مسلم وحق عليه ان يحفظ هذه الوصية ويعلمها وقال امير المؤمنين ع علمنيها
رسول الله ص وقال رسول الله ص علمنيها جبرئيل ع ورواه السيد الزاهد العابد رضي الدين بن طاوس في كتاب فلاح
السائل كما نقل صاحب البحار وفيه بعد قوله يوم القاك منشورا فهذا عهد الميت يوم يوصي بحاجته والوصية
حق على كل مسلم قال ابو عبد الله ع وتصديق هذه في سورة مريم نزل الله تبارك وتعالى لا يملكون الشفاعة الا من اتخذ

عند الموت عهدا وهذا هو العهد وقال النبي ص لعلي ع تعلمها انت وعلمها اهل بيتك وشيعتك قال وقال نزل
عليها جبرئيل وروى في الفقيه عن العباس بن عامر عن ابان عن ابي بصير عن ابي عبد الله ع قال من لم يحسن عند الموت
وصيته كان نقصا في مروته وعقله وقال ان رسول الله ص اوصى الى علي ع واوصى علي ع الى الحسن واوصى الحسن
الى الحسين ع واوصى الحسين ع الى علي بن الحسين ع واوصى علي بن الحسين ع الى محمد الباقر عليهم السلام وروى في الفقيه
عن ابي حمزة عن احدهما ع قال قال الله تعالى يا ابن آدم تطولت عليك بثلاثة سترت عليك ما لو علم به اهلك ما واروك
واوسعت عليك فاستقرضت منك فلم تقدم خيرا وجعلت لك نظرة عند موتك في ثلثك فلم تقدم خيرا وروى
في الفقيه والتهذيب عن عبد الله بن المغيرة عن السكوني عن جعفر بن محمد عن ابيه ع قال قال علي ع ما ابالي اضررت بولدي
او سرقتهم ذلك المال كذا في التهذيب والفقيه قال اضررت بورثتي او سرقتهم وروى في الكافي عن السكوني عن ابي
عبد الله ع قال قال علي ع من اوصى ولم يحف ولم يضار كان كمن تصدق به في حياته وروى في الفقيه عن
السكوني عن جعفر بن محمد ع قال من لم يوص عند موته لذوي قرابته ممن لا يرثه فقد ختم عمله بمعصية وروى في الفقيه
مرسلا قال قال رسول الله ص الوصية حق على كل مسلم قال وقال ع ما ينبغي لامرئ مسلم ان يبيت ليلة الا ووصيته
تحت رأسه وقال ع من مات بغير وصية مات ميتة جاهلية وروى الشيخ في كتاب المصباح قال روي انه ينبغي ان لا
يبيت الا ووصيته تحت رأسه وروى في الفقيه والتهذيب عن مسعدة بن صدقة عن جعفر بن محمد عن ابيه ع ان عليا ع قال
الوصية تمام ما نقص من الزكاة وروى في الكافي عن محمد بن يحيى رفعه عنهم ع قال من اوصى بالثلث احتسب له من زكاته
وقال في كتاب الفقه الرضوي واعلم ان الوصية حق واجب على كل مسلم ويستحب ان يوصي الرجل لقرابته ممن لا يرث شيئا
من ماله قل او كثر وان لم يفعل فقد ختم عمله بالمعصية اقول وفي هذه الاخبار الشريفة فوائد يحسن التنبيه عليها
والتوجه اليها الاولى تجب الوصية على من كان مشغول الذمة بواجب من دين او حج او زكاة او خمس او نحو ذلك من
الحقوق الواجبة ويمكن ان تحمل الاخبار الدالة على ان الوصية على كل مسلم لاشعارها بالوجوب على ذلك فيجب تخصيصها
بما ذكرناه من الافراد ويمكن حملها على تأكيد الاستحباب فيخص بغير ما ذكرناه من الاحوال المستحبة المستفاد من الخبر الاخير
ان من كان في ذمته زكاة واجبة واوصى بالثلث او بعضه للفقراء فانه ادى ما عليه من ابواب البر فانه يحسب له بما في ذمته من الزكاة
الواجبة من حيث الاستحباب ومن الفضل الذي لا يخفى كثير من التنبيه عليها من ان الفعل اذا صادف الواقع فحسنة تامة
وان لم يقع صاحبه فانه يجزي عنه **تنبيه** ظاهر حديث السكوني المروي في الفقيه استحباب الوصية لذوي القرابة ممن
لا حظ له في الميراث استحبابا مؤكدا وانما حملناه على الاستحباب وان كان ظاهره الوجوب لما رواه العياشي عن ابي بصير
في الصحيح في قوله كتب عليكم اذا حضر احدكم الموت ان ترك خيرا الوصية للوالدين والاقربين قال منسوخة نسختها آية
الفرائض التي هي المواريث وبالاستحباب صرح في كتاب الفقه الرضوي مع تصريحه اخيرا بان ترك ذلك معصية وهو
محمول على المبالغة وسيأتي ان شاء الله مزيد تحقيق للمقام ما تضمنه حديثا السكوني من قوله ع ما ابالي اضررت بورثتي
او سرقتهم ومثله ما رواه الراوندي في نوادره باسناده عن موسى بن جعفر عن ابيه ع قال قال علي ع ما ابالي اضررت بورثتي
او سرقتهم ذلك المال فتصدقت به وما رواه ايضا في الكتاب المذكور قال قال النبي ص من مات على وصية حسنة مات
شهيدا وقال من لم يحسن وصيته عند الموت كان ذلك نقصا في عقله ومروته والوصية حق على كل مسلم قال ان الرجل
ليعمل بعمل اهل الجنة سبعين سنة فيحيف في وصيته فيختم له بعمل اهل النار وان الرجل ليعمل بعمل اهل النار سبعين سنة
فيعدل في وصيته فيختم له بعمل اهل الجنة ثم قرأ ومن يتعد حدود الله وقال تلك حدود الله ان حمل على ظاهره من التحريم
والواجب تخصيصه بما زاد على الثلث فانه لا يجوز له شرعا وهذا هو الموافق لظاهر الآيتين المذكورتين وان حمل على الكراهة
فمنهم كثيرا ما يعبر بالغرض في النهي عن المكروه بما يدخله في خبر المحرمات وفي المستحبات بما يكاد يلحقها بالواجبات

منير

من بر وارثا على اخوانه الافضل المساواة بينهم وسيأتي تمام الكلام في هذا المقام انشاء الله تعالى ما تضمنه
جملة من الاخبار المذكورة من ان من لم يحسن وصيته عند الموت كان نقصا في مروته وعقله الظاهر حمله على ما هو اعم من
الوصية بالاقرار بالشهادتين وجميع ما جاء به النبي ص كما دل عليه خبر سليمان بن جعفر المتقدم والايصاء بالمال
وعليه فما كان يتعلق به حال حيوته وبعده بعقبه من اطفال صغار وامور يريد انفاذها بعد موته فان الحق
لهذا العهد ان يوصي به الى من يعتمد اليه من اخوانه المؤمنين ان يتصرف في اموال عقبه
بما يقتضيه ما وجب بذمته مما قدمنا ذكره وان كانت اولاده صغارا جعله قائما مقامه في الولاية عليهم ويستحب
كما ورد ان يوصي لبعض ارحامه واقربائه وان يشهد على ذلك جماعة من اخوانه كما تقدم في سليمان المشتمل على
ايمانه وعقائده وتعهده اليهم ان يشهدوا له به يوم القيامة ويشهدهم على ما اوصى به من تلك الامور المتقدمة
مضافة الى الامور الاخروية والى بعض ما ذكرنا يشير ما رواه في الكافي عن مسعدة بن صدقة عن ابي عبد الله ع
قال انا جلت في عمرك يومين فاجعل احدهما لادبك لتستعين به على يوم موتك فقيل وما تلك الاستعانة قال يحسن
تدبير ما تخلفه ويحكمه ولا ريب ان ترك هذه الامور المشار اليها وعدم الوصية بها موجب لما ذكره من نقصان
المروة والعقل قال ابن ادريس في السرائر بعد نقل الخبر المشتمل على قوله ما ابالي اضررت بورثتي او سرقتهم ذلك
المال ما ملخصه سرقتهم بالسين غير المعجمة والراء غير المعجمة المكسورة والفاء ومعناه اخطأتهم وغفلتهم لان السرف الغفلة
والخطاء وقد سرفت الشيء بالكسر اذا غفلته وجهلته وحكي الاصمعي عن بعض الاعراب وواعد اصحابه في المسجد
فخلفهم فقيل له في ذلك فقال مررت بكم فسرفتكم اي اخطأتكم واغفلتكم الى ان قال وهكذا نص عليه جماعة اهل اللغة
ذكره الجوهري في كتاب الصحاح وابو عبيدة الهروي واما من قال في الحديث سرقتهم ذلك المال بالقاف فقد صحف
لان سرق لا يتعدى الى مفعولين الا بحرف الجر فلا يقال سرقتهم مالا وسرفت بالفاء يتعدى الى مفعولين بغير حرف
الجر ملخصه ذلك انتهى اقول فيه ان مرجع استدلاله الى ان سرف يتعدى الى مفعولين بنفسه وسرق لا يتعدى
الى مفعولين الا بحرف الجر وهو في الحديث قد تعدى الى مفعولين فيجب حمله على سرف بالفاء والاظهر رد ورود سرف
بمعنى اخطاه وجهله لا يدل لما ادعاه فانه مسلم ولكن لا يلزم حمل الحديث عليه وان اخبر بانه ما اسند اليه
ذكره مردود بانا لم نظفر في كلام اهل اللغة ان سرف بالفاء انما يتعدى الى مفعول واحد كما هو اللفظ الذي
بمعناه من قوله اخطأتكم وغفلتكم فان الجميع انما عدي فيه الى مفعول واحد وكذلك قوله وقد سرفت الشيء بالكسر
اذا غفلته وجهلته فانه انما حكاه متعديا الى مفعول واحد كاللفظين الذين جعل بمعناهما قال وحق سرفتهم
اغفله وجهله بحاله فظاهره انما قلناه على ان ما ادعاه من ان سرق بالقاف لا يتعدى الى مفعولين بنفسه مردود
بما ذكره في المصباح المنير حيث قال وسرق منه مالا يتعدى الى الاول بنفسه وبالحرف على الزيادة وهكذا
كما ترى انه يقال سرقته مالا وسرقت منه مالا فيتعدى الى المفعول الاول بنفسه وتارة بالحرف على الزيادة وبه
يظهر لك ضعف ما تكلفه قدس سره على انه لا يخفى ما في الحمل على الفعل الذي ذهب اليه من الركاكة وذلك ان
الغرض من هذا الكلام وسياقه في المقام هو المبالغة في المنع والزجر عن الحيف في الوصية والاضرار بالوارث
الوارث والمناسب لذلك انما هو لفظ سرق بالقاف فان حاصل الكلام ان الاضرار بهم في الوصية بمنزلة
سرقة ذلك منهم في الاثم المترتب عليه شرعا واشتغال الذمة بالمسروق حتى يرده الى صاحبه وحينئذ فلا يجوز
واما اخطائهم وجهلهم فاي مناسبة فيه للمبالغة في الاضرار بالجملة فكلامه قدس سره في غاية العجب من العقول
كما لا يخفى على من لاحظ ما ذكرناه في السطور والله العالم فهذا الكتاب يقع في مقامات **المقصد الاول**
في الوصية وفيه مسائل **الاولى** قالوا الوصية تمليك عين او منفعة او تسليط على التصرف بعد الوفاة

والمراد بالتسليط المذكور هو ان يوصي اليه بانفاذ وصاياه والقيام باطفاله ومجانينه وهي الوصاية وربما قسمها
بعضهم الى تمليك العين والمنفعة ولم يذكر التسليط على التصرف ومنشأ ذلك ان بعضهم ادرج الوصاية التي
هي عبارة عن التسليط المذكور في الوصية فذكرها في تعريف الوصية وبعضهم جعلها قسما آخر مباينا وقسيما
للوصية كالشهيد في الدروس فانه جعل لكل من الوصية والوصاية كتابا على حدة وفي اللمعة قال بالاول لتعريفها بما
ذكرناه والمعلوم من كلام اكثر الاصحاب ان الوصية عقد يفتقر الى الايجاب والقبول من الموصى له ان كان
معينا واما غيره كالفقراء مثلا فيقبل الحاكم الشرعي او من ينصبه والظاهر الثاني كما استظهره جمع من المتأخرين
منهم شيخنا الشهيد الثاني في المسالك عدم التوقف على القبول وقد تقدم مثله في الوقف ثم انه على تقدير وجوب القبول
في الاول فهل يكفي القبول الفعلي ام لا كما اختاره جمع من الاصحاب من الاكتفاء بذلك كالاخذ والتصرف بنفسه
وقد تقدم مثله في جملة من العقود المتقدمة وبذلك يظهر ان عده عقدا كما ذكروه لا يخلو من النظر اذ مقتضى ذلك
وجوب الايجاب والقبول اللفظيين كما صرحوا به في العقود الا ان يكون عقدا جائزا كما هو الظاهر ويؤيده ما اشتهر
انه يغتفر من جواز رجوع الموصي ما دام حيا والموصى له كذلك ما لم يقبل بعد الوفاة وما ذكرنا من اشتراط الايجاب
والقبول اللفظيين انما هو في العقود اللازمة وكيف كان فظاهرهم ايضا انه لا يشترط مقارنة القبول للايجاب
قال ذلك وهو موضع وفاق وهو ما يؤكد كونه جائزا لا لازما والايجاب لا ينحصر في لفظ بل كل لفظ يدل على المقصود
كقوله اوصيت لفلان بكذا واعطوا فلانا بعد وفاتي كذا ولفلان بعد وفاتي كذا وانما جعل قيد بعد الوفاة في
المثالين الاخيرين دون الاول لان قوله اوصيت صريح في انه لعطية بعد الوفاة فلهذا لم يحتج الى
ذكر القيد بخلاف اعطوا فلانا او لفلان فانه يكون في الاول مشتركا بين الوصية وبين الامر بالاعطاء في حياته وفي الثاني
مشتركا بينهما وبين الاقرار له بذلك فلا بد من قيد يصرف الكلام الى الوصية فيتعين قوله بعد وفاتي
اذا عرفت ذلك فاعلم اني لم اقف على ازيد من الايجاب بالالفاظ المذكورة الا انه خلاف ما يفهم من عبائر كلامهم
ومن الاخبار في ذلك صحيحة زرارة عن ابي جعفر في رجل اوصى بثلث ماله في اعمامه واخواله فقال لاعمامه الثلثان
ولاخواله الثلث ورواية ابي بصير عن عبد الرحمن بن ابي عبد الله عن ابي عبد الله عن امرأة قالت لاهلها ان
بعدي فجاريتي لك فقضي ان ذلك جائز وان ماتت الا ان يبيعها منها جاريتها الى غير ذلك من الاخبار الكثيرة
الآتية ان شاء الله تعالى جملة منها في ابحاث غيره شيء ما الا على الايجاب خاصة كما سيظهر لك ان شاء الله تعالى الثانية قال الشيخ
في ... اذا اوصى له بشيء فانه ينتقل الى ملك الموصى له بوفاة الموصي وقال ايضا اذا اوصى له بشيء فان ملكه لا
يزول عن ذلك الشيء قبل وفاته لا خلاف واذا مات الموصي تنتقل الملك الى الموصى له قبل حين قبولها احدهما ينتقل
بشرطين وفاة الموصي وقبول الموصى له فاذا وجد الشرطان انتقل الملك عقيب القبول والقول الثاني انه يراعى
ان قبل الوصية تبينا انه انتقل اليه الملك بوفاته وان لم يقبل تبينا ان الملك انتقل الى الورثة بوفاته وقيل فيه
قول ثالث وهو ان الملك ينتقل الى الموصى له بوفاة الموصي مثل الميراث ويدخل في ملكه الورثة بوفاته وان قبل ذلك
استقر ملكه عليه وان رد انتقل عنه الى الورثة قال وهذا قول ضعيف لا يفرع عليه بل على الاول ثم قال بعد ذلك
الاقوى ان يقال ان الشيء الموصى به ينتقل الى ملك الموصى له بوفاة الموصي وقد قبل انه بشرطين بالموت وقبول الموصى
له وقيل ايضا انه يراعى فان قبل علم انه انتقل بالموت اليه وان رد علم انه انتقل الى الورثة قال وعلى ما قلناه لو اهل
شوال ثم ذكر بعض الفروع الآتية ان شاء الله تعالى في المسألة ونقل عن ابن ... ما يدل على موافقته للشيخ في ... وقال
ايضا وهذا دليل الاقوى في نفسه انه لا ينتقل بالموت بل بانضمام القبول من الموصى له لا بمجرد الموت لان الحكم بعد نقل الاقوال
المذكورة والمعتمدان نقول الوصية ان كانت لغير معين كالفقراء والمساكين ومن لا يمكن حصرهم كبني هاشم ونحوهم او على مصلحة

لكسجد

للمسجد او قنطرة او حج او مدرسة او نحو ذلك لم تفتقر الى قبول وانتقلت بمجرد الموت لتعذر اعتبار القبول من جميعهم
فسقط اعتباره كالوقف عليهم وان كانت لمعين افتقرت الى القبول ولا يحصل الملك قبله لان القبول معتبر
في تحصيل الملك فقبل قبوله لا وجه له مع اعتباره ولانه تمليك عين لمعين فلم يتم الملك قبل القبول كسائر العقود وان
الموصى له لو رد الوصية بطلت ولو كان قد ملك بمجرد الايصاء لم يزل الملك بالرد كما بعد القبول ولان الملك في الماضي
لا يجوز تعليقه بشرط مستقبل لامتناع تقدم المشروط على شرطه انتهى وقال ايضا لا خلاف في توقف ملك الوصية على
الايجاب من الموصي لانه احد اركان العقد الناقل للملك وتمام الركن حيث يعتبر القبول على بعض الوجوه وفي توقفه
على موته لان متعلقها هو الملك وما في معناه بعد الموت فقبله لا ملك واما الخلاف في ان قبول الموصى له هل هو
معتبر في انتقال الملك اليه بالموت بمعنى كونه شرطا بالملك واتمام السبب المعتبر بدونه اصلا او معتبر في الجملة اعم من كونه
او لا يعتبر اصلا بل ينتقل اليه الملك اليه على وجه القهر كالارث لا بمعنى استقراره كذلك بل بمعنى حصوله له
وثبوته بالقبول ويبطل استقراره بالرد وينتقل الى ورثة الموصي والاختلاف انما هو في الوصية لمعين من حيث اشتراط
القبول فيها واما ما لا يشترط فيه القبول فلا خلاف في الانتقال بمجرد الموت قال بعد ذلك واعلم ان محل موضع الخلاف
المفتقرة الى القبول فلو كانت لجهة عامة كالفقراء والمساجد انتقلت الى الجهة المعينة بالوفاة بغير خلاف حيث
تكون الوصية ناقلة انتهى وانت خبير بان المسألة غير منصوصة ولهذا صارت محل الاشكال وتطرق
القال والقيل ومنشأ هذا الاشكال والخبط في هذا المجال من حيث اشتراط القبول في الوصية لمعين وانه يفتقر
بدونه مع انهم لم يوردوا دليلا شرعيا ولا نصا مرعيا فانما عللوه بعلل اعتبارية وقد تتبعت ما حضرني من النصوص
فلم اقف فيها على ما يدل على هذا الشرط وانه لا تصح الا به بل ربما ظهر من اطلاق كثير منها عدمه ومن ذلك صحيحة زرارة
ورواية عبد الرحمن بن ابي عبد الله المتقدمتين وما رواه في الكافي والفقيه في الصحيح عن محمد بن قيس عن ابي جعفر
قال قلت له رجل اوصى لرجل بوصية من ماله ثلث او ربع فيقتل الرجل خطأ يعني الموصي فقال تجاز لهذا الوصية
من ميراثه ومن ديته وبهذا المضمون اخبار اخر دالة على اخراج الوصية من الدية كما يخرج من الميراث وفي الصحيح
عن محمد بن قيس عن ابي جعفر قال قضى امير المؤمنين في مكاتب كانت تحته امرأة حرة فاوصت له عند موتها
بوصية فقال اهل الميراث لا نجيز وصيتها له انه مكاتب لم يعتق ولا يرث فقضى انه يرث بحساب ما اعتق منه ويجوز له
من الوصية بحساب ما اعتق منه وقضى في مكاتب اوصي له بوصية وقد قضى نصف ما عليه فاجاز له نصف الوصية
وقضى في مكاتب قضى ربع ما عليه فاوصي له بوصية فاجاز له ربع الوصية وبهذا المضمون ايضا اخبار عديدة وظاهر
هذه الاخبار كما ترى انه ينتقل الموصى به الى الموصى له وان لم يحصل القبول ولا اشارة في شيء منها الى اشتراط
القبول من الموصى له كما ادعوه واطلاقها كما ترى شامل لما لو كان ثمة قبول او لم يكن وعدم الاستفصال دليل
العموم في المقال كما صرح به جملة من علمائنا الابدال ويؤيد ما ذكرنا ظاهر الآية اعني قوله من بعد وصية
يوصى بها او دين وجوابا لعلامة بحمل الآية على معنى وصية مقبولة والوصية بدون القبول ليست كذلك
يخرج عن المصادرة محضا فالى ما ذكره خلاف الظاهر وارتكاب التقدير بعد التأويل فرع وجود الدليل
المقبول وبهذا يظهر ان ما اشتهر ايضا من كون الوصية من جملة العقود محل توقف واشكال لعدم الدليل
مع ظهور هذه النصوص ونحوها في عدمه من حيث عدم وجود القبول فيها ولو كان عقدا لوجب القبول
ودل عليه دليل منها والامر كما ترى بخلافه فان قيل انه لا تصريح في كثيرها بالموت ايضا بل ظاهرها حصول
الانتقال بمجرد الوصية مع انكم لا تقولون به قلنا قد قام الدليل على ان للموصي الرجوع في الوصية ما دام حيا
وهو مؤذن بعدم الانتقال عنه في حياته فوجب تخصيص اطلاق هذه الاخبار بذلك واما القبول فلم يقم عليه دليل

لم يكن تخصيصها به ايضا فينبغي الاطلاق بالنسبة اليها لسلامته من المعارض وح فلا يتم دليل على اعتباره فانه يرجع
الحكم فيه الى حكم الوصية لغير معين نعم حيث ان ظاهرهم الاتفاق على ان للموصى له الرد وعدم القبول فينبغي ان نفرق
بين الامرين بان الانتقال في غير المعين انتقال قهري لازم وفي المعين انتقال متزلزل قبل القبول فيستقر به ويستمر
وبعدم القبول يبطل ويعود الى ورثة الموصي على ان المناقشة ايضا لم تنتف بما ذكروه من ان للموصى له الرد فانه انتفى
على دليله ما المانع من كون ذلك كالميراث ليس له رده شرعا فان ظاهر الاخبار التي تتبعناها لك ذلك الا ان الخروج عما
ظاهرهم الاتفاق عليه مشكل وكيف كان فالمسئلة غير خالية من شوب الاشكال والاحتياط فيها مطلوب على كل حال اذا
عرفت ذلك فاعلم انهم قد فرعوا على هذا الخلاف المتقدم فروعا عديدة احدها كسب العبد وثمرة الشجرة وسائر زوائد
الموصى به المتجددة بين الموت والقبول فان قلنا يحصل الانتقال بالموت خاصة كما هو مذهب الشيخ في ف ومن تبعه
فانها للموصى له ان قبل الوصية او ردها لان العين قد انتقلت اليه ونماؤها تابع لها ولو ردها احتمل ردها نفعها
على الورثة تبعا لها واحتمل العدم لان النماء ليس من الموصى به الذي يتخير بين رده وقبوله وحصوله ملكه بملك
العين بعد الموت خلافا ولعا ملكه عنه ورد العين من حيث كونها موصى بها وهو لم يقبل الوصية فيستلزم رد النماء
لانه ليس من الموصى به كما ذكرنا بل ملكه من جهة اخرى وسبب آخر وان قلنا انه لا يحصل الانتقال الا بالقبول
كما هو مذهب العلامة في الخ فان الزوائد والنماء في تلك المدة لا يكون للموصى له قبل الوصية بعد ذلك او ردها
لانها تجددت قبل ان تدخل العين في ملكه وقبوله بعد ذلك لو قيل انه يوجب انتقال العين خاصة وهو الموصى بها
بقي الكلام هنا في انه اذا لم ينتقل للموصى له فهو مستحقها من الوصي من حيث انها من جملة التركة فيقضى منها ديونه ويتعلق بها
وصاياه كالاصل او للورثة لحدوثها بعد زوال ملكه بالموت وجهان اقربهما الاعتبار الثاني وان قلنا بالمراعات
والوقف صارت هذه الزوائد موقوفة فان قبل فهي له والا فلا وثانيها فطرة العبد الموصى به اذا اهل
وجوبها بين الموت والقبول فعلى القول الاول يكون على الموصى له لانها انتقلت اليه وملكها بالموت وعلى الثاني
فليس على الموصى له شيء لعدم الانتقال اليه وقبوله بعد ذلك لو قيل لا يستلزم الوجوب وقد فات وقته وعلى
الثالث ايضا لا يلزمه وعلى هذين القولين تسقط الفطرة هناك لو لم في مئونة الفطرة هنا المؤن المحتاج اليها بين
القبول والموت ثالثها اذا اندرجت امته زوجها واوصى لها فعلى تقدير القول الاول وهو الانتقال بعد الموت فانه
ينفسخ النكاح من يوم الموت لدخولها في ملكه في ذلك الوقت فيبطل العقد السابق وعلى القولين الاخرين فان رد
الوصية استمر النكاح لعدم ما يوجب بطلانه وان قبل انفسخ النكاح على كل من القولين لكن يكون الانفساخ من
يوم القبول على القول الثاني لانه دخلها في ملكه بعد القبول ومن يوم الموت على الثالث وهو المراعات والتوقف
لانكشاف ذلك بالقبول وينبه الى غير ذلك من الفروع المذكورة في كلامهم من احب الوقوف عليها فليرجع
الى المطولات الاصحاب **المسئلة الثالثة** المشهور في كلام الاصحاب البناء على وجوب القبول في الوصية للمعين
عليه ظاهرا في كلامهم انه لا فرق بين وقوع القبول قبل الوفاة الموصي او بعدها اما قبل وفاة الموصي فلانه
ما ينقل اليه من الملك على الوجه الذي ينقل اليه وان لم يكن في وقته والايجاب هنا انما هو التمليك قبل الانتقال
اذ الانتقال انما يحصل بعد الموت والقبول صادف طبق الايجاب واما بعد وفاة الموصي فلا اشكال ولا خلاف في
اعتبار القبول لمطابقته للايجاب الصادر من الموصي لانه دفع تمليكا معلقا بالوفاة وقد حصلت الوفاة فحصل
الموصى له ذلك ونقل عن جمع من الاصحاب منهم العلامة في بعض كتبه اختصاص اعتبار القبول بهذه الصورة دون
الاولى محتجين على عدم اعتباره في الصورة الاولى بانه ربما رجع بعد موته فقبل الموت ليس محلا للقبول كما لا يصح القبول
قبل الوصية وكذا لو باع ما سيملكه وبعدم المطابقة بين الايجاب والقبول ورد ذلك بما اشرنا اليه في بيان الوجه في الصورة

المذكوره

المذكوره ونوقش بان القبول لا يلزم ان يحصل به الملك وانما يحصل به تمام سببه وهو لا يوجب وجود مسببه لجواز
تخلفه لفقد شرط وهو هنا كذلك لان الموت شرط انتقال الملك والايجاب كما يقع قبل زمان الملك فكذا في
القبول وكذلك القبول والمطابقة حاصلة والفرق بينه وبين ما سيملكه واضح فان ذلك ممتنع شرعا الا بانشاء ولا مانع
منه الا بواسطة الجهل المذكور وهو غير مانع اقول لا يخفى انه لو كان لاعتبار القبول مستند من النصوص لكان الواجب
النظر في ذلك النص وما يستفاد منه من عموم او خصوص الا انه ليس في المقام كما عرفت نص ولا دليل ليس الا ظاهر
كلامهم واتفاقهم على الحكم المذكور وح فليس هنا سبيل للتطرق لتصحيح شيء من القولين المذكورين الا بعض التعليلات الاعتبارية
وقد عرفت ما في الاعتماد عليها من الاشكال فينبغي للمسئلة في ظاهر مورد التردد والاحتمال وان كان ما علل به المشهور اقرب من
الى الاعتبار **المسئلة الرابعة** قالوا لو رد الوصية في حال حياة الموصي جاز ان يقبل بعد وفاته اذ لا حكم لذلك الرد
وان رد بعد الموت وقبل القبول بطلت وكذا لو رد بعد القبض وقبل القبول ولو رد بعد الموت والقبول وقبل القبض
قيل تبطل وقيل لا تبطل اقول ينبغي ان يعلم اولا انه لا خلاف كما عرفت آنفا في ان الملك في الوصية متوقف على الايجاب
والقبول وموت الموصي فبدون الثلاثة المذكوره لا يحصل الملك قطعا وانما اختلفوا في ان القبض مع ذلك هل هو شرط
في تحقق الملك ام ليس بشرط فقيل بالاول كالهبة والوقف لاشتراكها في العلة المقتضية وهو العطية المتبرع بها وثبوت
الحكم في الوصية حيث ان العطية في الهبة وما في معناها منجزة وفي الوصية مؤخرة والملك في المنجزة اقوى منه في المؤخر
بقرينة نفوذ المنجزة الواقع من المريض من الاصل على خلاف المؤخر وقيل بالثاني لاصالة العدم وعموم الامر بالوفاء
بالعقود الشامل لموضع النزاع وبطلان القياس من حيث خروج الهبة ونظائرها بدليل خاص قد تقدم وهو منتف في
الوصية ولانه لا يفيد الحكم المتنازع واهل الخلاف واقع في المؤخر ايضا كما سيأتي ان شاء الله اقول ويدل على ذلك ما رواه
العباس بن عامر في الصحيح قال سألته عن رجل اوصى له بوصية فمات قبل ان يقبضها ولم يترك عقبا قال اطلب له وارثا
او مولى فادفعها اليه قلت فان لم اعلم له وليا قال اجهد على ان تقدر له على ولي فان لم تجد وعلم الله منك الجد فتصدق بها
وهو صريح في المعنى كما ترى وهو ايضا ظاهر فيما قدمنا ذكره من صحة الوصية اعم من ان يكون قبل او لم يقبل ومن ذلك يظهر لك
قوة القول الثاني وهو كون القبض ليس بشرط في ملك الوصية اذا عرفت ذلك فاعلم ان من فرع الملك وعدمه
عندهم رد الموصى له الوصية فان وقع الرد بعد تحقق الملك لم يؤثر رده في ابطال الملك لان الملك لا يزول باعراض
صاحبه عنه نعم ربما افاد الاباحة بعض الموارد الا ان اباحة التصرف لا يقتضي زوال الملك وعلى هذا فان وقع
الرد بعد الموت والقبول والقبض في الكلام على الخلاف المتقدم فان قلنا بان القبض شرط في الملك صح الرد وبطلت
الوصية والا فلا كما لو وقع بعده فانه لا اثر له في البطلان وان وقع الرد بعد الموت وقبل القبول والقبض ولم يقبض
بطلت الوصية لان الملك لم يتحقق ح فكانت الوصية من قبيل العقد الجائز اذا ابطله احد المتعاقدين او الاول اذا
رده احدهما بعد الايجاب وقبل القبول فان صحة الحكم هنا مبنية على تسليم شرطية القبول كما هو المسلم بينهم
على ما يظهر من الاخبار كما عرفت وستعرفه انشاء الله من انه لا دليل عليه بل الدليل ظاهر في خلافه فانه يحكم بالصحة وان وقع
الرد قبل الوفاة سواء كان قبل القبول ام لا فان الرد هنا عندهم لا حكم له ان يجدد القبول بعد ذلك لان الرد في
حكم العدم حيث لم يصادف محلا لان التمليك لا يحصل الا بعد الوفاة فرده هنا انما هو في معنى رد ملك غيره وهو
غير معقول فيقع لاغيا لانه وقع قبله فالشرط للملك موت الموصي اجماعا والفرق بين الرد في هذه الصورة
وبين الرد بعد الموت وقبل القبول في ان الاول لا حكم له بل له ان يجدد القبول وفي الثاني تبطل الوصية كما يعود
مع اشتراكهما في عدم حصول الملك فيهما ان الملك بعد الموت وقبل القبول وان لم يحصل على وجه اللزوم الذي
لا يؤثر الرجوع في زواله الا انه حاصل في الجملة باعتبار ان القبول كما تقدم كاشف عن الملك السابق من حين السبب

فالملك حاصل في الجملة الا انه بقي موقوفا على القبول لا غير لو رد وقع في محله ومقتضاه ان التمليك من الموصي قد حصل
وبقي موقوفا على رضاه بذلك وقبوله فاذا رده تبين عدم الرضا والقبول فبطلت الوصية كما لو اوجب البايع فرد المشتري
ولم يقبل وهذا بخلاف الرد الواقع في حال الحياة فان الملك لم يحصل بالكلية وان قبل في تلك الحال هذا كله فيما لو
الرد بالجميع اما لو رد بعضا وقبل بعضا فانه يصح فيما قبله ويبقى الكلام في البعض الذي رده ويبني على الفروض المتقدمة
من انه في حال الحياة او بعد الوفاة قبل القبول او بعده مع القبض او عدمه وبالجملة فان الوصية لما كانت تبرعا
محضا لم ترتبط اجزاؤها بعض ببعض كما يصح قبولها جميعا قبول بعضها ويلزم حكمه خاصة ويلزم الآخر ايضا حكم المتقدم
وهذا بخلاف البيع ونحوه من عقود المعاوضات فان البايع لو باع جملة فقبل المشتري بعضها لم يقع قبوله لاغيا
لان الغرض غير مقابلة اجزاء العوض والبعض الذي خص بالقبول غير مقصود للبايع الا مقيدا بالجملة بخلاف
التبرع المحض فان القصد الى الجملة لم يتضمن القصد الى كل واحد من اجزائها متضمنة ومنفردة ومن ثم لو اوصى بما زاد
على الثلث ولم يجز الوارث بطل في الزائد وصح في قدر الثلث وان قبل الموصى له لعدم الارتباط الذي بيناه هكذا
قيل وفيه نظر فان ما ادعي من انه لو قبل المشتري بعض الجملة المباعة دون بعض وقع لاغيا لا دليل عليه شرعا وما علل
به من هذا الوجه الاعتباري لا يصلح لتاسيس حكم شرعي ولو تم ما ادعي من الارتباط بين اجزاء المبيع فلا يصح بعض
دون بعض للزم البطلان فيما لو باع ما له وغيره صفقة فيبطل البيع في المبيع مع انه ليس كذلك بل يصح البيع فيما له ويختص
البطلان بما للغير ويوزع الثمن بالنسبة كما تقدم ذكره في محله ويؤيده ما في قوله ومن ثم لو اوصى بما زاد على الثلث
الى آخره حيث جعل مناط الصحة في الثلث خاصة والبطلان فيما زاد هو عدم الارتباط مع ان مثله كما عرفت واقع في
المبيع ونحوه فلا يتم ما ادعوه كليا وبالجملة فان المدار في الاحكام الشرعية كيف كانت انما هو على النصوص الشرعية
دون هذه التعليلات العقلية والله العالم المسألة الخامسة الاشهر انه لو مات الموصى له قبل القبول سواء مات
في حياة الموصي او بعد وفاته فان وارثه يقوم مقامه في قبول الوصية ويكون ذلك الوصية كما لو كانت لمورثه الا ان
يرجع الموصي في الوصية ويدل على هذا القول ما رواه المشايخ الثلاثة نور الله مراقدهم في الصحيح عن محمد بن
قيس عن ابي جعفر ع قال قضى امير المؤمنين ع في رجل اوصى لآخر والموصى له غائب فتوفي الذي اوصى له قبل
الموصي قال الوصية لوارث الذي اوصي له قال ومن اوصى لاحد شاهدا كان او غائبا فتوفي الموصى له قبل الموصي فالوصية
لوارث الذي اوصي له الا ان يرجع في وصيته قبل موته ومورد هذه الرواية انما هو موت الموصى له في حياة
الموصي فلا يمكن الاستدلال بها على ما قدمنا من العموم فينبغي ان يجعل المدعى انه لو مات الموصى له في حياة
الموصي قبل القبول فهل يصح الوصية ام لا فتكون الرواية مستندا للقول بالصحة الا ان ظاهرهم ان محل الخلاف
هو الاعم كما ذكرناه وربما كان المستند في تعميم الحكم لما لو مات بعد موت الموصي هو الاجماع ونحوه وفيه ما فيه وطعن
في هذه الرواية في المسالك وقبله العلامة في المختلف بان محمد بن قيس مشترك بين جماعة منهم الضعيف والثقة وقال
في ذلك بعد نقل الرواية وهذه الرواية نص في الباب لولا … انه لا يخفى ان محمد بن قيس الذي يروي عن
الباقر ع مشترك بين الثقة والضعيف وغيرهما فكيف يجعل روايته مستندا للحكم الا ان يدعى جبرها بالشهرة
على ما هو المشهور بينهم في ذلك وفيه ما فيه اقول الذي صرح به جملة من محققي مشايخنا المتأخرين منهم سبطه
السيد السند في شرح النافع وغيره ان محمد بن قيس هنا هو الثقة البجلي بقرينة عاصم بن حميد الراوي عنه كما
صرح به الشيخ في الفهرست وحيثما يوجد هذا السند تراهم ينظمونه في سلك الصحيح وهذه المناقشة قد
تكررت من شيخنا المذكور في غير موضع وهو غفلة محضة وبالجملة فانه صحيح صريح في المدعى وان
اصحاب هذا القول عللوه ايضا زيادة على الخبر المذكور بناء على قواعدهم من التعليل بالعلل العقلية بان

بان القبول كان حقا للمورث فيثبت لوارثه بعد موته كباقي الحقوق الموروثة من الخيار والشفعة ونحوهما
واعترضه في المسالك فقال واما الاستدلال بكون القبول حقا للمورث ففيه منع كلية الكبرى على المدعى ان كل حق
يورث فان سلم ان القبول حق فان حق القبول لا يورث في سائر العقود اجماعا كما لو باع او وهب فمات
المشتري او الموهوب قبل القبول فقبل الوارث وان كانت على العقود فانه لا يعتد به … هذا انتهى
اقول قد عرفت مما قدمناه آنفا انه لا دليل على اعتبار هذا القبول الذي يدعونه على كون الوصية عقدا
يتوقف على الايجاب والقبول كما هو المشهور بينهم بل ربما دل ظاهر الصحيحة المذكورة هنا مضافا الى ما سلف
من الاخبار على انه بمجرد الوصية قد حصل الانتقال الى الموصى له ويثبت له الحق وان كان متزلزلا مراعى بوفاة
الموصي اذ لا وجه للانتقال الى الوارث قبل موت الموصي الا بالتقريب الذي ذكرناه ونحوه فالموروث
انما هو الوصية لا القبول الذي ادعوه كما في عنوان المسألة فجعلوا محل الخلاف في انه هل يورث القبول
لو مات الموصى له قبل القبول ام لا وصحيحة محمد بن قيس المذكورة ظاهرة فيما قلناه حيث قال ع في الحكم
الوصية لوارث الذي اوصي له اي انها صارت الى ذلك الوارث فمات الموصى له من وارثه ان لم يرجع الموصي فيها
فالموروث هو الوصية لا القبول اذ لا دليل ولا اشعار في شيء من الاخبار به بالكلية والحمل على تقدير
مضاف في الكلام يعني قبول الوصية لوارث الذي اوصي له خلاف الظاهر والاصل عدمه ونقل عن جماعة
من الاصحاب منهم ابن الجنيد ومن تبعه القول ببطلان الوصية في الصورة المذكورة مستندين الى ان الوصية
عقد يفتقر الى الايجاب والقبول من الموجب له فيبطل بموته واستندوا مع ذلك الى صحيحة ابي بصير ومحمد بن
مسلم عن ابي عبد الله ع قال سئل عن رجل اوصى لرجل فمات الموصى له قبل الموصي قال ليس بشيء وفي
الموثق عن منصور بن حازم عن ابي عبد الله ع قال سألته عن رجل اوصى لرجل بوصية ان حدث به حدث
فمات الموصى له قبل الموصي قال ليس بشيء اقول انت خبير بان هذين الخبرين من الاجمال وتعدد الاحتمال الذي
يمنع من الاعتماد عليهما في الاستدلال وقد ذكر المحقق هاتين الروايتين مع عدم صراحتهما بالمطلوب لانهما كما يحتملان ان
الوصية لغو لا يعتد به يعني باطلا يحتمل ارادة ان الموت ليس بشيء يبطل الوصية بل هذا كان الثاني اقرب
باسلوب الكلام وتنكير الضمير المستتر في الفعل ويندفع التنافي بين الروايات فيكون اولى انتهى والشيخ
في التهذيب حملها على ما اذا رجع الموصي بعد موت الموصى له عن وصيته فاما مع اقراره على الوصية فانها تكون
لورثته قال وقد فصل ذلك في خبر محمد بن قيس السابق ولا يخفى ما فيه من البعد عن الانطباق على سياق الكلام
واحتمل في الوافي حملها على ما اذا كانت هناك قرينة تدل على ارادة الموصى له بخصوصه دون ورثته اقول ويحتمل
ولعل الاقرب حملها على التقية كما ذكره في الوسائل قال لانه مذهب اكثر العامة وكيف كان فان الخبرين
المذكورين لا يبلغان قوة المعارضة للصحيحة السابقة ولعله لاجل ذلك حملها في المختلف على ما اذا رد بعد
على البطلان بان الوصية عقد يفتقر الى الايجاب والقبول … وقد بينا ان القبول المعتبر هو الذي يقع
بعد الوفاة فصار الموت ح لا عبرة به انتهى وفيه ما عرفت وقيل هنا قول ثالث بالتفصيل نقله في المسالك
عن بعض الاصحاب من انه حكم بالبطلان ان مات الموصى له قبل الموصي عملا بمدلول هاتين الروايتين
قال في المسالك … للاصل وعدم المعارض … لا يخفى ان هذه الروايات المذكورة انما تعارضت
وتقادمت في موت الموصى له في حياة الموصي لصحيحة المتقدمة صريحة بالصحة والانتقال الى الوارث
والروايات الاخيرات على ما عرفت من الاجمال والاحتمال وان ادعي منها الدلالة على البطلان وكيف كان فان حكم
موت الموصى له بعد موت الموصي غير معلوم من هذه الاخبار … فيمكن ان يقال انه مع موت الموصى له في حياة

الموصى في حكم التعقيب علما بالصحيحة المذكورة واما بعده فانه في جريرة الحكم الصحيح ايضا هو ما ذكره هذا القائل
بالتفصيل من ان الاصل الصحة ولا معارض هنا ويؤيده ايضا ما قدمناه في صدر المسألة الرابعة من صحيحة
العباس بن عامر الدالة على موت الموصى له قبل قبض الوصية فامره ان يطلب له وارثا ليدفع اليه الوصية ظاهر
سياقها ان موته بعد موت الموصى كما هو محل البحث ورواية محمد بن عمار الساباطي قال سألت ابا جعفر عليه السلام عن
رجل اوصى الى ان يعطي الشيء الذي اوصى له ان اعطى عالما كل سنة شيئا فمات فانعم ان تعطي ورثته وهذه الرواية
ظاهرة ايضا في ان موت العالم بعد موت الموصى لانه مع حيوة الموصى له يتحقق ملك الموصى له للسابق بالدفع الى ورثته
ويؤكده ايضا ان السائل والمعطي انما هو الرجل الموصى اليه بتنفيذ الوصية وهو لا يكون الا بعد وفاة الموصى
كما هو ظاهر واما احتمال ارجاع الضمير في ورثته الى الرجل الموصي المسؤول عنه في صدر الخبر فمن الاحتمالات
السخيفة التي لا ينبغي النظر اليها وبالجملة فان هذين الخبرين ظاهران في انه بعد موت الموصى له عن عقب الموصى
فانه لا ريب في صحة الوصية وانها تدفع للموصى له او لوارثه لانه استحقها وملكها بالوصية وتحرر الملك له بعد
موت الموصى وملكها لما ضم ما دلت عليه الاخبار المتقدمة فلا تنافي بين الجميع ولا تعارض لان مدلول تلك
حرمة موت الموصى له في حيوة الموصى ومدلول هذه بعد موت الموصى وبما ذكرنا يظهر لك ضعف القول
بالتفصيل المذكور لانه مبني على دلالة الروايتين المتقدمتين على بطلان الوصية وقد عرفت ما فيه وان الاظهر
هو الصحة للصحيحة المتقدمة بعدم صراحة الروايتين في المنافاة لها فالظاهر من جميع هذه الروايات
التي اوردناها في المقام هو الصحة سواء مات الموصى له في حال حيوة الموصى او بعد موته بالتقريب الذي شرحناه وبه
يظهر ضعف القول بالبطلان كما ذهب اليه في المختلف لدلالة هذين الخبرين على الصحيح في صورة موت الموصى له بعد
موت الموصى ودلالة صحيحة محمد بن قيس على الصحة قبل موته وهو قد حكم بالبطلان في الموضعين والله العالم

المسألة السادسة

قال المحقق في الشرائع فرع لو اوصى بجارية وحملها للوارث وهي حامل منه فمات قبل القبول كان القبول للوارث
فاذا قبل ملك الوارث الولد ان كان ممن يصح له تملكه ولا ينعتق على الموصى له لانه لا يملك بعد الوفاة ولا يرث
اباه لانه رق الا ان يكون ممن ينعتق على الوارث انتهى اقول لا يخفى ان هذا فرع على المسألة السابقة المتقدمة من
تكون القبول موروثا فاذا فرض كون الموصى به جارية وحملها والحال ان الحمل ولد الموصى له بتزويج او غيره
فرض المصنف كون الموصى له زوجا حيث لا يلزم ويتفرع كون الحمل رقا لمولى الجارية بالاشتراط على القول بصحته وح
فاذا مات الموصى له قبل القبول وقلنا بانتقال حقه الى وارثه فقبل الوصية بها ملك الجارية والولد ولا ينعتق
الولد لان اباه لم يملكه وانما انتقل ملكه ابتداء الى الوارث كما اشرنا اليه سابقا نعم ان كان ممن ينعتق على
الوارث كما لو كان الوارث اباه والحمل انثى انعتق عليه انتهى المقصود من كلامه اقول قد عرفت مما قدمناه ان
ما يدعونه من القبول في هذا المقام مما لم يقم عليه دليل بل ربما دلت ظواهر الاخبار على عدمه وح فجميع
ما يفرع على ذلك لا يخلو من الاشكال ومنه ما ذكروه هنا من انه كان للموصى اليه التخيير في القبول وعدمه كان لك
يثبت للوارث التخيير في قبول الوصية وعدمه ولو مات الموصى اليه قبل القبول تخير الوارث بين القبول فيملك
ما اوصى به وعدمه فلا يملكه والمفهوم من الروايات التي قدمناها في سابق هذه المسألة هو انه متى مات
الموصى له في حيوة الموصى او بعد موت الموصى فان الوصية تنتقل الى الوارث انتقالا موجبا للملك غير متوقف
على شيء الا موت الموصي ان مات الموصى له في حال حيوته فانما اشتملت عليه صحيحة العباس بن عامر من امره ع
له بطلب الوارث والدفع اليه ثم امره بالصدقة عنه بعد تعذر الوقوف عليه ظاهر ظهورا تاما صريحا في الانتقال
اليه من غير توقف على شيء والا لكان الانسب من حيث تعذر الوارث فانه ترجع الوصية الى ورثة الموصي لتعذر

القبول الذي هو شرط عندهم بتعذر وجود الوارث مع انه ع مع تعذر الوارث امر بالصدقة عنه واعطى الموصى له
وهو صريح في ملك الموصى له ووارثه بعده بمجرد الوصية وموت الموصي وكذلك حكمه ع في رواية محمد بن عمار
الساباطي بكونه لورثة العالم ينبغي تقييده ان قبلوا ذلك والا فلا وكذلك حكمه ع في صحيحة محمد بن قيس بان
الوصية لوارث الذي اوصى له من غير استفصال بين قبوله وعدمه ولو كان الامر كما يدعونه لكان الواجب
ان يقول ان الوصية له ان قبل والا فلا وبالجملة فانه لا يخفى على المتامل في سياق الاخبار المذكورة سيما صحيحة العباس
بن عامر انه بموت الموصى اليه تنتقل الوصية الى وارثه انتقالا صحيحا شرعيا موجبا للملك غاية الامر انه ان
كان الموت في حيوة الموصي فان الملك يكون مراعى بعدم رجوع الموصي في الوصية كما صرحت به صحيحة محمد بن
قيس وان كان بعد موت الموصي فقد استقر الملك بحصول شروطه المتقدمة واما ان للموصى له التخيير بين
القبول والرد كما زعموه فقد عرفت ايضا ما فيه فانه لا دليل عليه الا ما ذكروه من الوجوه الاعتبارية التي
لا تصلح لتاسيس الاحكام الشرعية وما المانع من ان يكون بعد استكمال شروطه من قبيل الميراث اذا اقتضته
الادلة كما صرحوا به في الوصية لغير معين من انه ينتقل بمجرد الوصية وموت الموصي وبالجملة فانك بالنظر في الاخبار
التي ذكرناها لا اظنك يعتريك الشك في صحة ما ذكرناه لكن مخالفة المشهور مما يثقل في قلوب الجمهور
اذا عرفت ذلك فاعلم انه بناء على ما حررناه من ان الوصية قد انتقلت الى الموصى له ووارثه اذا اتلفها انه ورثها
عنه ان الجارية وولدها قد انتقلا الى الزوج وهو حي فينعتق الولد عليه لانه يملك ولده ولو قيل في ذلك فيما تقدم
من عبارته وح فاذا مات الموصى له قبل القبول وقلنا بانتقال حقه الى وارثه الخ فيه انك قد عرفت من الاخبار التي
ذكرناها ان مقتضاها ان من اوصى بوصية الى شخص فمات الموصى له قبل قبض الموصى به فانه تنتقل الوصية عنه
الى وارثه ويملك الوارث جميع ما ورثه الموصى له من غير تقييد بقبول لا في جانب الموصى له ولا في جانب وارثه والوارث
انما تلقى الملك عن مورثه لا من حيث قبوله خاصة ومقتضى ما ذكروه من ان الموصى له مات قبل القبول انه لم يحصل له
الملك والملك انما حصل لوارثه من حيث قبوله فيكون الوارث قد ملك شيئا لم يملكه مورثه وهذا خلاف ظاهر ما ثبت من
الوارث بالاتفاق انما تلقى الملك من مورثه فكيف يملك شيئا لم يملكه مورثه حتى انهم يفرعون عليه عدم انعتاق
الولد لعدم دخوله في ملك الاب ثم انه اي حق للموصى له لو مات قبل القبول ليرثه وارثه فان كان القبول عندهم
شرطا في صحة الملك وجزء السبب لم يحصل فانه لا يحصل الملك وبموجبه لا تبطل الوصية فليس هنا شيء يرثه
الوارث بالكلية فان قيل انه بالوصية يملك ملكا متزلزلا لا يستقر الا بالقبول فلما مات الموصى له قبل القبول
ورث الوارث ذلك الملك المتزلزل عنه وورث حق القبول الذي كان للموصى له فاذا قبل ذلك استقر
الملك له قلنا اما ارث الملك المتزلزل فممكن واما ارث حق القبول فغير مسلم وقد تقدم ذلك في كلام شيخنا
الشهيد الثاني في ذلك كما نقلناه في سابق هذه المسألة في الجواب عن ذلك الدليل العقلي المذكور ثمة وبالجملة
فان مقتضى الاخبار التي ذكرناها انما هو انتقال الوصية الى الموصى له بارادة وانه يملكها وان اتفق الملك بين
موت الموصى له في حيوة الموصي او بعد موته كما تقدم ثم بعد موته ينتقل الى وارثه وح فيجب الحكم بانعتاق
الولد في الصورة المفروضة وهذا من جملة ما يتفرع على الخلاف بين كلامهم وبين ما يظهر من الاخبار التي
في هذا المقام المسألة السابعة قد صرحوا بان الوصية عقد جائز من طرف الموصي ما دام حيا سواء كانت
الوصية بمال او ولاية ويتحقق الرجوع بالتصريح وبفعل ما ينافي الوصية فلو باع ما اوصى به او اوصى ببيعه
او وهبه واقبضه او رهنه كان ذلك رجوعا وكذا لو تصرف فيه تصرفا اخرجه عن مسماه اما لو اوصى
بنحو نقشه فتيبسا لم يكن ذلك رجوعا اقول ما ذكروه من ان الوصية عقد جائز من طرف الموصي ما دام حيا

ما لا خلاف فيه نصا وفتوى اما الثاني فانه لا خلاف كما نقله في المسالك وغيره في جواز رجوع الموصي في وصيته ما دام حيا
ولو كانت لازمة لامتنع ذلك واما الاول فللاخبار الكثيرة منها ما رواه المشايخ الثلثة نور الله مراقدهم عن عبيد بن
زرارة قال سمعت ابا عبد الله ع يقول للموصي ان يرجع في وصيته ما دام حيا وعن عبد الله بن سنان في الصحيح عن ابي
عبد الله ع قال قضى امير المؤمنين ع ان المدبر من الثلث وان للرجل ان ينقض وصيته فيزيد فيها وينقص منها ما لم
يمت وعن محمد بن مسلم في الصحيح عن ابي عبد الله ع قال المدبر من الثلث وقال للرجل ان يرجع في ثلثه ان كان اوصى في صحة
او مرض وعن يونس عن بعض اصحابه قال قال علي بن الحسين ع للرجل ان يغير من وصيته فيعتق من كان امر بملكه
ويملك من كان امر بعتقه ويعطي من كان قد حرمه ويحرم من كان اعطاه ما لم يمت ويرجع فيه وما رواه في الكافي عن
محمد بن عيسى العبيدي قال كتبت الى علي بن محمد ع رجل اوصى لك جعلني الله فداك بشيء معلوم من ماله واوصى لاقربائه
من قبل ابيه وامه ثم انه غير الوصية فحرم من اعطاه واعطى من حرمه ايجوز له ذلك فكتب ع هو بالخيار في جميع ذلك الى
ان يأتيه الموت وما رواه المشايخ الثلثة في الموثق عن اسحق بن عمار عن ابي عبد الله ع في مسئلة عن رجل كانت له عندي
دنانير وكان مريضا فقال لي ان حدث بي حدث فاعط فلانا عشرين دينارا واعط اخي بقية الدنانير فمات ولم
اشهد موته فاتاني رجل مسلم صادق فقال لي انه امرني ان اقول لك انظر الدنانير التي امرتك ان تدفعها الى اخي فتصدق
منها بعشرة دنانير اقسمها في المسلمين ولم يعلم اخوه ان له عندي شيئا فقال ارى ان تصدق منها بعشرة دنانير
كما قال لك الى غير ذلك من الاخبار وكتب بعض مشايخنا المحدثين من متاخري المتاخرين في حواشيه على هذا الخبر كلمة
ما صورته العمل بخبر العدل الواحد في مثل ذلك لا يخلو من اشكال الا ان يحمل على حصول العلم بالقرائن المفيدة له
اخبار ره ويمكن ان يقال انما حكم ع بذلك في الواقعة المخصوصة لعلمه بها انتهى اقول لا يخفى على من تتبع الاخبار حق
التتبع ان المستفاد منها هو قبول خبر العدل الواحد في غير موضع من الاحكام ومن ذلك هذا الخبر ومن ذلك ايضا
ما رواه الشيخ في الموثق عن سماعة قال سألته عن رجل تزوج جارية او تمتع بها فحدثه رجل ثقة او غير ثقة فقال
ان هذه امرأتي وليست لي بينة فقال ان كان ثقة فلا يقربها وان كان غير ثقة فلا يقبل منه وظاهره كما ترى النهي عن
نكاحها الذي هو حقيقة في التحريم وليس ذلك الا من حيث ان قول الثقة العدل كالشاهدين والتأويل بالحمل
على الكراهة يحتاج الى المعارض وهو منتف والعامل به موجود ومن ذلك ما تقدم في كتاب الوكالة من صحيح
هشام بن سالم عن ابي عبد الله ع في حديث قال ان الوكيل اذا وكل ثم قام عن المجلس فامره ماض ابدا والوكالة
ثابتة حتى يبلغه العزل عن الوكالة بثقة او يشافه بالعزل والاصحاب قد صرحوا بانه لا ينعزل الوكيل الا مع العلم بالعزل
والخبر ظاهر في ان اخبار الثقة كالمشافهة بالعزل في افادة العلم بالعزل ومن ذلك جملة من الاخبار الدالة على جواز
وطي الامة المشتراة بغير استبراء اذا كان البائع عدلا فاخبر بالاستبراء ويؤيده الاخبار الدالة على الاعتماد على
الثقة في دخول الوقت الى غير ذلك من المواضع التي يقف عليها البصير ولا ينبئك مثل خبير ثم انهم ذكروا ان الرجوع في
الوصية ونحوها من العقود الجائزة قد يكون بالفعل وبالقول اما صريحا واستلزاما او باعتبار اشعاره بارادة الرجوع
فهذه اقسام اربعة احدها القول الصريح كقوله رجعت في الوصية او نقضتها او فسختها او لا تعطوا ما اوصيت به او
يقول هو يعني الموصى به لفلان والدار لك من جملة ميراثي وثانيها بيع العين التي اوصى بها او اللازم من البيع نقل العين
الى المشتري ويمتنع لذلك بقاء الوصية وكذا عتق المملوك وكتابته فان مقتضاهما قطع السلطنة عن المملوك التي من جملة
الوصية وكذا الهبة المقرونة بالاقباض لما عرفت من القسم الاتي وثالثها فعل ما يدل على ارادة الرجوع وان لم يكن منافيا
ويتحقق بمقدمات الامور التي لو حصلت لناقضت الوصية ومنه الهبة قبل القبض كما عرفت والعرض على البيع ورابعها ان
قرينة تدل على ارادة بفعل الرجوع من الوصية ولو دلت القرائن على شيء من هذه المواضع على عدم ارادة بذلك كل

العزم ام لا فرعي على تلك القرائن لضعف هذا القسم مع ان مناط القرينة يشكل الحال لو لم تثبته الفرض من الطرفين
ورابعها الفعل المبطل للاسم الذي هو متعلق الوصية كما لو اوصى له بحنطة معينة فطحنها او بدقيق فخبزه او بعجين فخبزه
او بقطن فغزله او بغزل فنسجه او بساج فعمل منها بابا بحيث خرج به عن اسمها او بزيت فخلطه بغير جنسه بحيث لم يتميز وحجة
جميع ذلك ان متعلق الوصية في جميع ذلك هو المسمى الخاص وقد زال مضافا الى اشعار هذه الافعال بالرجوع الا ان
تدل القرائن هنا او قرينة على خلاف ذلك كان لفعل ذلك لمصلحة العين وقصد ابقاءها وحفظها كدفع الدود عن الحنطة
وخبز العجين خوفا من فساده وضياعه وخلطه كذلك ونحو ذلك فان مرجع هذه الامور الى القرائن المفيدة نفيا واثباتا
ولو وقع الفعل من غير الموصي بغير اذنه لم يقدح في صحة الوصية لانتفاء المقتضي قالوا ولو خلطه بما ثله جنسا فان كان
العين اجود فظاهرهم القطع بكونه رجوعا لاشتمال حصته على زيادة لم يحصل منه الرضا ببذلها مع امكان فصلها وان كان
خلطه بما دونها او ردي فالمفهوم من كلام بعضهم انه لا يكون رجوعا لبقاء المال وعدم اشتماله على وصف مانع
في ذلك وهو ظاهرهم مع المساواة مع الاولى لكونه المثل الناقص من الوصف بمنزلة اتلاف الموصى به ونسبته الباقي على المحل
انتهى واطلق جماعة من الاصحاب كون الخلط موجبا للرجوع في ذلك وهو حسن ومع انضمام قرينة تدل عليه هنا كما
فيما لو كان الموصى به معينا كهذه الحنطة وهذا الزيت ونحو ذلك اما لو كان مطلقا كان يوصي باصواع من حنطة او
زيت او نحو ذلك ثم يطحن ما عنده في بيته او يمزج او نحو ذلك فان ذلك لا يكون رجوعا لعدم انحصار الموصى به
في ذلك بل لو لم يوجد ذلك عنده اوجب شراؤه ولا يظهر المغيرية بما عنده وما انه لو اوصى بخبز فدقه فتيتا لم يكن ذلك
رجوعا فعللا بان هذا الفعل لا يدل على الرجوع الا بالقرينة مضافا الى اصالة بقائها على حالها وعلى الا يم بقاء
اسم الخبز قيل في ذلك وفيه نظر ولو من وجه نعم لو استفيد من القرائن ارادة الرجوع عمل بها ونقل عن العلامة
استشكال الحكم في ذلك والحق مع ذلك جعل القطن حشوا في فراش وتجفيف الرطب تمرا وتقديد اللحم قيل وجه الاشكال
تقدم ومن دعوى ظاهر هذه الافعال يؤذن بارادة الاستيثار بها فالظاهر ان الاقرب في ذلك ما تقدم نقله
من هذه الامور غير معتبرة للرجوع الا مع القرينة كما لك مع التعيين كما تقدم واما مع الاطلاق فلا يحتمل
غيره وان عين التركة هذا ملخص كلامهم في المقام والله العالم **المقصد الثاني** في الموصي والكلام فيه يقع في مقامات
الاول اشترط جملة من الاصحاب في الموصي الكمال بالبلوغ والعقل ورفع الحجر ومقتضاه عدم صحة وصية غير البالغ
وان كان مميزا مع ان كثيرا من الاصحاب دل على صحة وصية المميز وان لم يبلغ وهو احد الاقوال في المسألة واما العقل
فيخرج المجنون والسكران والغير الرشيد كالسفيه مع ان في السفيه اختلافا فنقل في الدروس عن المفيد وسلار
والحلبي عدم نفوذ وصيته الا بالبر والمعروف فظاهر ابن حمزة عدم نفوذها مطلقا وعن الفاضل منها نفوذها مطلقا تارة
ومنعها مطلقا اخرى فقال في حكمه من جرح نفسه للموت واما رفع الحجر فيخرج به العبد لانه وان قيل بملكه فهو محجور
عليه لما تقدم تحقيقه في كتاب البيع قال في التذكرة ولو اعتق ثم تغيرت نفوذها لان للعاقل ان يردا في بالنفوذ اذا علق
الوصية على حريته اما ما وقع فيه الخلاف مما تقدمت الاشارة اليه فتفصيل الكلام في ذلك انه قد سوغ الشيخ في
وصية الصبي في المعروف اذا كان له عشر سنين اذا كان يضع الاشياء مواضعها **الثاني** في غير اللزوم كان سنه
اقل من ذلك لم تجز منه في ذلك وعن المفيد انه اذا كان ابن ثمان سنين جازت وصيته في الشيء اليسير في ابواب البر والاول
احوط واظهر وكذا يجوز صدقة الغلام اذا بلغ عشر سنين وهبته وعتقه اذا كان بالمعروف في وجه البر فاما ما
يكون خارجا عن ذلك فليس بممضاة على حال وتبعه في ذلك ابن البراج وقال الشيخ المفيد اذا بلغ عشر سنين جازت
وصيته في المعروف ووجوه البر وكذلك المحجور عليه السفيه اذا اوصى في بر او معروف جازت وصيته ولم يكن له ذلك عليه
في غير ذلك لا يجوز للصبي والمحجور عليه فيخرج من وجوه البر والمعروف وهبتها باطلة ووقفها وصدقتها كوصيتها جائزة اذا كانا

موضع المعروف وقال ابن الجنيد السفيه لا تنفذ وصيته الا في وجوه البر والمعروف خاصة والصبيان اذا بلغ عشر سنين جازت وصيته
ابغ في البر والمعروف خاصة ولا يمضى عتقه ولا وقفه وكذلك السفيه وقال ابو الصلاح يمضى وصية من لم يبلغ عشر سنين
والمجنون عليه الا ما تعلق بابواب البر وقال ابن زكي اذا اوصى الصبي وله ثمان سنين والجارية ولها سبع سنين بما يوصي
البالغ الرشيد جاز وقال ابن حزم انما تصح وصية الحر البالغ كامل العقل او في حكمه ممن تصرف في ماله وحكم كامل العقل يكون
للمراهق الذي لم يضع الاشياء في غير مواضعها فان وصيته وصدقته وعتقه وهبته بالمعروف ماضية دون غيرها وقال
ابن ادريس الذي تقتضيه اصول مذهبنا ان وصية غير المكلف البالغ غير صحيحة سواء كانت في وجوه البر او غير وجوه البر ولا
صدقته وعتقه وهبته لانه لا حكم لكلام الصبي غير البالغ كعدمه ولانه لا يجوز عليه غيرها من تعلقه في التصرف في ماله بغير خلاف
بين الامة ولقوله تعالى وابتلوا اليتامى حتى اذا بلغوا النكاح فان آنستم منهم رشدا فادفعوا اليهم اموالهم مرتبا بالدفع للاموال
اليهم بعد البلوغ وحده في الرجال الاحتلام او الانبات او خمسة عشر سنة وفي النساء الاحتلام ايضا او الانبات او بلوغ تسع
سنين او الحمل او الحيض مع ايناس الرشد وحده ان يكون مصلحا لماله مصلحا لدينه فمن اجاز وصيته وعتقه وهبته
كذلك ولقوله عم رفع القلم عن ثلثة عن الصبي حتى يحتلم ورفع القلم عنه يدل على انه لا حكم لكلامه وانما هذه اخبار احاد
اوردها في النهاية ايرادا لا اعتقادا كما هو فاعل في كتابه نقل جملة الروايات الواردة في هذا الباب
ذلك يتوقف الملتفت لهذا الباب فمن الاخبار ما رواه الصدوق في الصحيح عن ابن ابي عمير عن ابان عن عبد الرحمن بن
ابي عبد الله قال قال ابو عبد الله عم اذا بلغ الغلام عشر سنين جازت وصيته ورواه الكليني ايضا بسند غير نقي وما رواه المشايخ
الثلثة باسانيدهم عن زرارة عن ابي جعفر عم قال اذا اتى على الغلام عشر سنين فانه يجوز له في ماله ما اعتق او تصدق
او اوصى على حد معروف وحق فهو جائز وما رواه الشيخ ره في الموثق عن منصور بن حازم عن ابي عبد الله عم قال سألته
عن وصية الغلام هل يجوز قال اذا كان ابن عشر سنين جازت وصيته وعن عبد الرحمن بن ابي عبد الله عن ابي عبد الله
قال اذا بلغ الصبي خمسة اشبار اكلت ذبيحته فاذا بلغ عشر سنين جازت وصيته وعن ابي بصير والي ايوب عن
ابي عبد الله عم في الغلام ابن عشر سنين يوصي قال اذا اصاب موضع الوصية جازت وما رواه المشايخ عطر الله مراقدهم
في الصحيح عن محمد بن مسلم قال سألت ابا عبد الله عم يقول ان الغلام اذا حضره الموت فاوصى ولم يدرك جازت وصيته
لذوي الارحام ولم يجز للغرباء وعن ابي بصير في الصحيح لظاهر المرادي عن ابي عبد الله عم قال اذا بلغ الغلام عشر سنين
فاوصى بثلث ماله في حق جازت وصيته فاذا كان ابن سبع سنين فاوصى من ماله باليسير في حق جازت وصيته وما رواه الشيخ
في الموثق عن محمد بن مسلم عن احدهما عم قال يجوز طلاق الغلام اذا كان قد عقل وصدقته ووصيته وان لم يحتلم هذا
ما حضرني من اخبار المسألة وهو ظاهر الدلالة فيما ذكره المشايخ المتقدم ذكرهم وهو ظاهر الصدوق ايضا حيث نقل جملة
منها في كتابه من غير تعرض لردها ولا الطعن فيها بوجه ويظهر ضعف ما ذكره ابن ادريس وما تعلق به من الادلة
على الحجر على الصبي حتى يبلغ يمكن تخصيصها بهذه الاخبار فانها مع تعددها وصحة اكثرها ورواية المشايخ الثلثة لها
وتقبلها الطائفة بحيث لا يمكن التجاسر على ردها واطراحها بالكلية كما هو مقتضى كلامه ولكنه صحيح على اصله الغير الاصيل
وفي عدة المخالفة لما عليه كافة العلماء جيلا بعد جيل وظاهر العلامة في المختلف الميل الى ما ذهب اليه ابن ادريس هنا
وان لم يصرح باختياره حيث قال بعدما نقل ما تقدم من الاقوال ونقل جملة من روايات المسألة ما لفظه هذه
الروايات انكان منطوقه والاقوال مشهورة لكن الاحوط عدم انفاذ وصيته مطلقا حتى يبلغ لعدم جنا ما التصرف
في المال عنه انتهى والى ذلك يميل كلام شيخنا الشهيد الثاني في المسالك بل ربما ظهر منه اختياره حيث قال بعد نقل كلام ابن
ادريس سند المنع من اشتراط في جواز الوصية البلوغ كغيرها وقبله الشهيد في الدروس الى التقييد بذلك ثم
ان قوله هو الاشبه لان هذه الروايات التي دلت على الحكم وانكان بعضها الا انها مختلفة بحيث لا يمكن

الجمع

٨

الجمع بينها واثبات الحكم المخالف للاصل بها مشكل انتهى اقول لا يخفى على المتأمل في هذه الاخبار وهي اخبار المسألة
كملا انه متى ضم بعضها الى بعض مطلقها الى مقيدها ومجملها الى مفصلها وعامها الى خاصها فانه ينتج منها
ان جواز وصية ابن عشر سنين اذا كان ذا تمييز وكانت وصيته موافقة لوصية العقلاء من وضع الاشياء مواضعها
وهو المشار اليه بالوصية بالمعروف يعني بين العقلاء وهذا امر متفق عليه منها باعتبار ما قدمناه من ضم بعضها الى بعض
واحتمال خفاياها عدا ذلك لا يوجب ردها فبما انفقت عليه ويبطل بذلك ما في قوله لانها مختلفة لا يمكن الجمع
بينها فانه على اطلاقه ممنوع تم ومن قال بالقول المشهور وجزم به المحقق في الشرايع وشيخنا الشهيد اما ما ذكره في المختلف من
الاحوط عدم انفاذ وصيته مطلقا فانه قد اعترضه شيخنا الشهيد في شرح الشرايع بان الاحتياط للوارث مع عدم البلوغ
عليه انفاذها الا ان يريد بذلك ان الاحوط للوصي ان لا يقبل وصية الصبي ومنه بعيد مع امكان كونها وصية
في حقه ما منها للطفل موقوفا عليه فلا يتصور الاحتياط هنا وان اراد به معنى آخر فلا من ان يبينه قاله الدليل
وبالجملة فلا اقدام على رد ما تظافرت به الفتوى واشتهرت به الرواية من طريق اهل البيت مشكل شهيد وهو
جيد نفيس واما ما تقدم نقله عن الكنيد من الخلاف في السفيه بما ذكره فلم اقف له في الاخبار على شاهد واما ما
نقله عن ابن زكي فلعله استند الى رواية الحسن بن راشد عن العسكري عم قال اذا بلغ الغلام ثمان سنين
فجائز امره في ماله وقد وجب عليه الفرائض والحدود واذا تم للجارية سبع سنين فكذلك وظاهرها حصول
البلوغ لكل من الصبي والصبية ببلوغ الثمان والسبع وهو مخالف لاجماع المسلمين واخبارهم وابن الجنيد هنا انما اقتصر
على الوصية ولا وجه لتخصيصها بالمذكور فان عمل بالرواية وجب عليه القول بجميع ما اشتملت عليه وان خالف
اجماع المسلمين واخبارهم والا فالواجب طرحها وارجاعها الى قائلها والله العالم المقام الثاني قد صرحوا بانه لو جرح
الموصي نفسه بما فيه هلاكها ثم اوصى فانه لا يقبل وصيته ولو اوصى قبل ذلك قبلت ويدل على ذلك صحيحة ابي ولاد
المروية بطرق المشايخ الثلثة قال سمعت ابا عبد الله عم يقول من قتل نفسه متعمدا فهو في نار جهنم خالدا فيها قيل له ارايت
ان كان اوصى بوصية ثم قتل نفسه من ساعته تنفذ وصيته قال فقال ان كان اوصى قبل ان يحدث حدثا
في نفسه من جراحة او فعل لعله يموت اجيزت وصيته في الثلث وان كان اوصى بوصية بعدما احدث في نفسه
جراحة او فعل لعله يموت لم تجز وصيته وهي مع صحة سندها صريحة في المراد وما ذكرناه من بطلان الوصية
اذا وقعت بعد الفعل المذكور هو المشهور بين الاصحاب وبه صرح الشيخان وابو الصلاح وابن البراج ونقله
ابن فهد في المهذب عن الصدوق قال ابن ادريس الذي تقتضيه اصولنا ونشهد بصحته ادلتنا ان وصيته ماضية صحيحة اذا كان
عقله ثابتا عليه واحتج في المختلف على القول المشهور زيادة على الصحيحة المذكورة قال انه سفيه فلا ينفذ تصرفه
ولانه في حكم الاموات فلا يتصرف في ماله كغيره ولانه قاتل نفسه فلا يتصرف في ماله كالوارث لو قتل منع من الارث
في ذلك وقال والكل ضعيف اما السفه فلانه لا يعرف من سفاهته وثبوت رشده وان اشترطنا انتفاءه في غيره
ومن الجائز ان يعقل بعينه ذلك لغاية خبثه ثم يرجع اليه رشده او فرض زوال حالته واما عدم استقرار حياته
فيكون في حكم المتخلي ليبرا والاصل يقتضي نفوذ تصرفها في العاقل الجامع لباقي الشرائط منهم والنصوص الدالة
على نفوذ وصية المريض مطلقا متناولة له والقياس على حال المذبوح ح لانه بمنزلة الميت فاسد ان سلم الاصل فيها
انتهى ما فيه في بابه ومن ثم وجبت الدية حالة تلفه في هذه الحالة وحكم الاول حكم الحي واما حديث منع القاتل من
الميراث وحمل الوصية كالميراث فواضح الفساد فلم يبق الا العمل بالنص الصحيح انتهى اقول المحتج الاول ردا على
الوجوه المتقدمة لكونها احكاما لو خالفت الاصول كما اختاره ابن ادريس محتجا على الصحة بانه حي عاقل مكلف
والنهي عن تبديل الوصية بعد سماعها بالقران الذي هو حجة للنافي على محل النزاع او تمنع تخصيص القران

بخبر الواحد ولكلام ابن ادريس وجه وجيه وان كان الوقوف مع المشهور والعمل بالنص الصحيح اقوى انتهى كلامه
زيد مقامه اقول ما ذكره في رد الوجوه العقلية التي استدل بها العلامة جيد وانما الكلام في قوله بعد نقل حجة ابن
ادريس ولكلام ابن ادريس وجه وجيه وتجوز للتصريح في الحج بعد نقل حجة ابن ادريس المذكوره فقال وقول ابن
هو الاوفق بالاصول والايات القرانية ولهذا ان شيخنا المذكور في الروضة في المسئلة السابقة الى انه قول
المشهور ومستنده روايات منها في بعضها صحيح الا انها مخالفة لاصول المذهب وللاحتياط وتنبيه
على المتتبع للاحكام ان ما ذكره هنا لا خصوصية له بهذا المقام ونظائره في الاحكام اكثر من ان ياتي عليها قلم
الاحصاء او يحيط به العد والاستقصاء وها انا اذكر لك ما خطر بالبال لعلك تعلم ما هو من هذا القبيل في ذلك مسئلة
الحبوة فقد دلت الايات والروايات على ان ما يخلفه الميت يكون لجميع الورثة مع انهم قد عملوا باخبار الحبوة وخصصوا
بها تلك الادلة من الايات والروايات ومن ذلك ميراث الزوجة فانهم قد اتفقوا على حرمانها من بعض التركة
وان اختلفوا في ذلك زيادة ونقصانا مع دلالة الايات والروايات على ميراثها من جميع ما يخلفه الميت مع انهم
قد خصصوا تلك الادلة بهذه الروايات ومن ذلك من عقد على امرأة ومات في مرضه قبل الدخول فان مقتضى
الاصول من الايات والروايات انها ترثه لانها زوجة بلا خلاف مع ان صحيح زرارة قد دل على المنع من ذلك
فقالوا بمضمونه وخصصوا به تلك الادلة وهي رواية واحدة وان كانت صحيحة كما هو في الموضع الثاني من هذين
الموضعين ومن ذلك ما لو طلق الرجل امرأته في مرضه الذي مات فيه فانها ترثه الى سنة وان خرجت من العدة
او كان الطلاق بائنا ما لم يبرأ من مرضه او تتزوج فان مقتضى الاصل كتابا وسنة انها بعد الخروج من العدة
او كون الطلاق بائنا تكون اجنبية لا سبب ولا نسب بينها وبينه فكيف ترثه مع ان الروايات قد دلت على الارث
كما عرفت وقالوا بمضمونها مع انها اشد شيء في الخروج عن قواعد المذهب ومن ذلك اخبار التخيير في المواضع
الاربعة فان مقتضى الاصول من الايات والروايات وجوب القصر على المسافر كائنا ما كان مع انهم خصصوها بهذه
الاخبار ولهذا صارت اخبار هذه المسئلة مثل اخبار الحبوة من خواص مذهب الشيعة الى غير ذلك من المواضع ولو
الاقتصار من جملة من قال بما ذكرناه من هذه المسائل ولم ينكر ذلك كما انكره هنا والجميع من باب واحد
وبذلك يظهر ضعف ما ذهب اليه ابن ادريس ومن تبعه وموضع الخلاف فيها انما هو في ذلك كما هو صريح الصحيحة المتقدمة
وكذا الكلام الاصحاب فلو دفع ذلك من خطاء او سهو لم تمنع وصيته اجماعا كما نقله في الروضة المقام الثالث
المشهور بين الاصحاب انه لا تصح الوصية بالولاية على الاطفال الا من الاب والجد للاب خاصة وقال ابن الجنيد
الرشيد اولى بامر ولده الاطفال من كل احد وكذا الام الرشيدة بعده وهو ظاهر في انها ولاية كالاب
اذا كانت رشيدة ورده الاصحاب بالضعف والشذوذ وقال في المسالك لا ولاية لها على الغير من الاحكام المخالفة
للاصل اذ الاصل عدم جواز تصرف الانسان في مال غيره بغير اذنه وما في معناه وجب الاقتصار في نصب
الولي على الاطفال على محل النص والوفاق وهو نصب الاب والجد له فلا يجوز للحاكم وان كان وليا عليهم ان
ينصب بعده عليهم وليا لان ولايته مقصورة عليه حيا فاذا مات ارتفع حكمه وان جاز له ان يوكل عليهم
لان له الولاية ويحتمل اطلاق المنع من توليته غيرهما الوصي من احدهما فليس له ان يوصي عليهم بالولاية مع عدم
نصهما على ذلك على اصح القولين وسياتي ان شاء الله تعالى واما مع النص فولاية الوصي تعين تولية احدهما لصدورها
عن اذنه كما جازت ولاية الوكيل عنهما ثم انه بعد ذلك اشار الى خلاف ابن الجنيد الذي قدمنا ذكره حيث الحق الام
الرشيدة بالاب في ولاية الاطفال وولايته للام ولا يصح منها الوصية عليهم فقال الشارح وانما خص الام بالذكر بعد رده لها
في المسالك لاثبات ابن الجنيد الولاية لها مع رشدها بعد الاب وهو شاذ والقول وما نزعوا على الكلام المتقدم

ومن الولاية

وهو ان الولاية على الصغار مخصوصة بالاب والجد له وان علا وبعد عدمهما الوصي لاحدهما لا الام او احد الاقارب فلو تطفل
ونصب قيما ينفق من المال على الطفل المذكور في مصالحه وما يحتاج اليه فان للاب او الجد ان يقيم احد من ذلك القيم بعد
ان الوصية بالمال صحيحة ولكن نصب القيم باطل كما ان ولاية الاب والجد شرعية فلا يعارضها وصية ذلك الوصي
قال في الدروس ولا ولاية للام على الاطفال فلو نصبت وليا عليهم لغى ولو اوصت لهم بمال ونصبت عليه قيما لهم
في المال خاصة ثم نقل قول ابن الجنيد سيأتي ان شاء الله ما يزيد هذا المقام تحقيقا الفصل الثالث في الموصى به وفيه مسائل
الاولى الموصى به قد يكون عينا وقد يكون منفعة موجودا بالفعل كالولد والثمرة الموجودة في الحال ومظنونة الموجود كالحمل
او مشكوكا فيه كالآبق والطير في الهواء والسمك في الماء او موجودا بالقوة كحمل الامة والدابة والشجرة او موجودا على
التدريج كسكنى الدار فان الوصية بجميع ذلك نافذة عند الاصحاب كما صرح به في الدروس وكيف كان فانه يعتبر
فيما الملك بالنظر الى الوصي والموصى له فلا تصح الوصية بالخمر والخنزير ولا كلب الهراش ولا الحشرات ولا
الفضلات لعدم المملوكية في الجميع بالنسبة الى المسلم وان جاز اقرار الكافر على وصيته بالخمر والخنزير لمثله ولكن
لا تصح الوصية لما لا ينتفع به كحبة ونحوها قيل واحترز بذلك من الكلاب الاربعة والجرو القابل للتعليم فتصح الوصية
بها لكونها مقتنية ومنفعة كما ذكره جملة من الاصحاب فالشهيد ونحوهما الوصية بالشيء المقدم في كتاب البيع تحقيق
الكلام في هذا المقام وقد اوضحنا انه لا يجوز البيع ولا التملك لشيء من افراد الكلاب الا كلب الصيد خاصة كما
احد الاقوال في المسئلة واما ما عداه فلا دليل عليه من الاخبار الا انهم الحقوا به هذه الكلاب الباقية لعلة المشاركة
في الانتفاع وفيه ما لا يخفى واما السباع فالظاهر جواز الوصية بها لحصول الانتفاع بجلودها وريشها والمراد بما لا
ينتفع به يعني نفعا معتدا به في نظر العقلاء بحيث يكون متمولا فلا تصح الوصية بحبة من حنطة ونحوها كما لا يصح
ولا المعاوضة وفي ذكر قيد الانتفاع على الملك الواجب الى تعيد الملك به تلك الاشياء فانه ما هو الظاهر من كون
الحبة من الحنطة مملوكة لا يصح غصبها من المالك وان لم تجز المعاوضة عليها لعدم التمول الثانية المشهور ان
تنفذ الوصية بقدر ثلث التركة فما دون فلو اوصى بما زاد بطل في الزائد الا باجازة الوارث ونقل عن العلامة في المختلف
وهو قول عنه من الشيخ علي بن بابويه نفوذ الوصية من الاصل مطلقا قال في الحج وقال علي بن بابويه فان اوصى بالثلث
بالمال كله فهو اعلم وما فعله ويلزم الوصي انفاذ وصيته على ما اوصى انتهى وفي
اما ما ذكروه من التقدير بالثلث فيدل عليه جملة من الاخبار منها ما رواه في التهذيب عن علي بن عقبة
عن ابي عبد الله في رجل حضره الموت فاعتق مملوكا ليس له غيره فابى الورثة ان يجيزوا ذلك كيف القضاء فيه
قال انما يعتق منه الا ثلثه وسائر ذلك للورثة احق بذلك ولهم ما بقي وعن محمد بن مسلم عن ابي جعفر في رجل اوصى
باكثر من الثلث واعتق مملوكه في مرضه فقال ان كان اكثر من الثلث رد الى الثلث وجاز العتق وعن السكوني عن
جعفر بن محمد عن ابيه عن علي قال ان رجلا اعتق عبدا له عند موته لم يكن له غيره قال سمعت رسول الله
يقول يستسعى في ثلثي قيمته للورثة وعن الحسن بن محمد الرازي قال كتبت الى ابي الحسن في الرجل يموت فيوصي
بماله كله في ابواب البر باكثر من الثلث هل يجوز ذلك له وكيف يصنع الوصي فكتب تجاز وصيته ما لم يتعد الثلث
وما رواه في الكافي والتهذيب عن ابي بصير عن ابي عبد الله قال ان اعتق رجل عند موته خادما له ثم اوصى بوصية
اخرى الغيت الوصية واعتق الخادم من ثلثه الا ان يفضل عن الثلث ما يبلغ الوصية وما رواه المشايخ الثلاثة
عن عبد الله بن مسكان عن ابي عبد الله عن حمران عن ابي جعفر في رجل اوصى عند موته وقال اعتق فلانا وفلانا حتى ذكر خمسة
فنظرت في ثلثه فلم يبلغ اثمان قيمة المماليك الخمسة الذي امر بعتقهم قال ينظر الى الذين سماهم وبدأ بعتقهم
وينظر الى ثلثه فيعتق منه اول شيء ذكر ثم الثاني ثم الثالث ثم الرابع ثم الخامس فان عجز الثلث كان في الذي

سيما اذا كان اعتق عبده يبلغ الثلث مالا يملك فلا يجوز له ذلك وفي هذا الخبر كما ترى تصريح بانه لا يبطل في الوصية الا في ما زاد
عن الثلث فمن اجل ذلك تبطل الوصية في الزايد وما رواه في التهذيب في الصحيح عن احمد بن محمد بن علي عن العباس بن
معروف قال كان لمحمد بن الحسن بن ابي خالد غلام لم يكن به باس عارف يقال له ميمون فحضره الموت فاوصى الى ابي الفضل
العباس بن معروف بجميع ميراثه وتركته ان اجعله دراهم وابعث بها الى ابي جعفر الثاني ع وترك اهلا حاملا واخوة قد دخلوا
بالاسلام واما مجوسية قال ففعلت ما اوصى به وجمعت الدراهم ودفعتها الى محمد بن الحسن وعزم رأي ان اكتب اليه بتفسير
ما اوصى الي وترك الميت من الورثة فاشار علي محمد بن بشير وغيره من اصحابنا ان لا اكتب بذلك اليه فانه [illegible] ذلك
من غير تفسير فابيت الا ان اكتب اليه بذلك على حقه وصفته فكتبت وحصلت الدراهم واوصلتها اليه ع فامره ان يعزل
منها الثلث يدفعها اليه ويرد الباقي على وصيه يردها على الورثة وما رواه في التهذيب عن العباس بن معروف قال مات غلام محمد
بن الحسن وترك اختا واوصى بجميع ماله له ع قال فبعنا متاعه فبلغ الف درهم وحمل الى ابي جعفر ع قال وكتبت اليه واعلمته
انه اوصى بجميع ماله له قال فاخذ ثلث ما بعثنا به اليه ورد الباقي وامرني ان ادفعه الى وارثه وعن العباس عن بعض
اصحابنا قال كتبت اليه جعلت فداك ان امراة اوصت الى امراة ودفعت اليها خمسمائة درهم ولها زوج وولد فاوصتها
ان تدفع سهما منها الى بعض بناتها وتصرف الباقي الى الامام ع فكتب بتصرف الثلث من ذلك الي والباقي يقسم على سهام الله
عز وجل بين الورثة الى غير ذلك من الاخبار واما مع اجازة الورثة فيجوز الوصية بالزيادة على الثلث ويدل عليه
جملة من الاخبار منها ما رواه الشيخ عن ابن رباط عن منصور بن حازم قال سألت ابا عبد الله ع عن رجل اوصى بوصية
اكثر من الثلث وورثته شهود فاجازوا ذلك له قال جائز قال ابن رباط وهذا عندي على انهم رضوا بذلك في
حياته واقروا به وما رواه المشايخ الثلثة في الصحيح عن محمد بن مسلم عن ابي عبد الله ع في رجل اوصى بوصيته وورثته
شهود فاجازوا ذلك فلما مات نقضوا الوصية هل لهم ان يردوا ما اقروا به فقال ليس لهم ذلك الوصية جائزة
عليهم اذا اقروا بها في حياته وما رواه المشايخ رضوان الله عليهم في الصحيح عن منصور بن حازم عن ابي عبد الله ع مثله
وما رواه المشايخ المذكورون عن احمد بن محمد بن علي قال كتب احمد بن اسحق الى ابي الحسن ع ان درة بنت مقاتل
توفيت وتركت ضيعة اشقاصا في مواضع واوصت لسيدها من اشقاصها بما يبلغ اكثر من الثلث ونحن اوصياؤها
واحببنا ان ننهي ذلك الى سيدنا فان امرنا بامضاء الوصية على وجهها امضيناها وان امر بغير ذلك انتهينا الى امره
في جميع ما يامر به ان شاء الله قال فكتب ع بخطه ليس يجب لها من تركتها الا الثلث فان تفضلتم وكنتم الورثة كان جائزا لكم
ان شاء الله واما ما نقل عن الشيخ علي بن الحسين بن بابويه فان العلامة في المختلف نقل عنه انه احتج على ذلك بروايته عمار
الساباطي عن الصادق ع قال الرجل احق بماله ما دام فيه الروح اذا اوصى به كله فهو جائز له ثم قال في المختلف والرواية ضعيفة
والمطلوب مستبعد والاحاديث الصحيحة معارضة لهذه الرواية مع ان الشيخ تاولها على من لا وارث له [illegible]
جاز الورثة له ومع ذلك فهي قاصرة عن افادة المطلوب فانا نقول بموجبها فان الرجل احق بماله ما دام فيه الروح لكن
يعمل به ما يشاء في حياته واذا اوصى به كله جاز فان اجاز الورثة نفذ ما اوصى به والا انصرف الوصية الى الثلث
وقد روى انه في المقنع [illegible] من اوصى بماله في سبيل الله عز وجل فقال [illegible] الى من اوصى له به وان
كان يهوديا او نصرانيا فان الله عز وجل يقول فمن بدله بعد ما سمعه فانما اثمه على الذين يبدلونه ان الله سميع عليم
قال وعقيب هذه الرواية ما له هو الثلث لانه لا مال للميت اكثر من الثلث انتهى اقول لا يخفى على ذي نهى ما نقلناه من كتب
العبارات في مواضع عديدة من ان الشيخ علي بن بابويه قدس سره الكثير ما يذكر سيما من الفتاوى في العزيز انما هو عين
من كتاب الفقه الرضوي وان كان على خلاف ما تكاثرت به الاخبار وهذا الموضع من جملة ذلك فان عبارته المذكوره
عين عبارة الكتاب المذكور فانه قال فان اوصى رجل بربع ماله فهو احب الي من ان يوصي بالثلث فان اوصى بالثلث فهو

الفاية

الغاية في الوصية فان اوصى بماله كله فهو اعلم بما فعله ويلزم الوصي انفاذ وصيته على ما اوصى به انتهى وقد
جرى بان اختاره هذا الشيخ الجليل من الفتوى بعبارة الكتاب مع مخالفتها للاخبار الكثيرة كما هنا فقد تقدم امثاله
ايضا في غير موضع اول دليل على اعتماده على الكتاب المذكور وجزمه بانه كلامه ع ولكن متاخري اصحابنا من حيث
لم يصل اليهم الكتاب تكلفوا الاستدلال له بما [illegible] واعترضوا عليها كما هنا بعدم الدلالة او نحو ذلك وهو غفلة عما ذكرناه
ما وفقنا الله اليه ويسر لنا الوقوف عليه تذنيبات الاول قالوا لو كانت الورثة جماعة فاجاز بعضهم نفذ
الاجازة في نصيبه من الزايد خاصة والوجه فيه ان الوصية لما كانت مما تقبل التبعيض لكونها تبرعا محضا وكان
الزايد عن الثلث منها موقوفا على اجازة الوارث جاز لها اجازة البعض كما يجوز لها اجازة الجميع لان ذلك حقه
فله التبرع بجملته وبعضه وكما يجوز ذلك لبعض الورثة دون بعض ويلزم كل واحد حكمه كذلك يجوز اجازة البعض
منهم جميعا كالنصف والثلث ويتقيد بالقدر المجاز دون ما عداه قالوا فلو فرض كون الوارث ابنا وبنتا واوصى
بنصف ماله فان اجازا معا فالمسئلة من ستة لان لهما نصف التركة اثلاثا بينهما وللموصى له نصفها وان ردا الوصية معا
فالمسئلة من تسعة لان لهما ثلثي التركة اثلاثا بينهما وهي ستة من تسعة ثلثه للموصى له لانها ثلث التركة وان اجاز
احدهما فالمسئلة من ثمانية عشر للموصى له من حيث الوصية وعدم الاجازة الثلث ستة ولهما ميراثا من ذلك اثنى عشر
اثلاثا بينهما فان اجاز منهما دفع من نصيبه ما وصل اليه من السدس الزايد ولو اجاز الابن كان له ستة من الثمانية
لانه قد سقط اثنان بالاجازة وقد كانت حصته ثمانية يدفع منها الى الموصى سهمان ويبقى له ستة ولو اجازت
البنت خاصة كان لها ثلثة من ثمانية عشر لان الذي لها قبل الاجازة اربعة فيدفع منها بالاجازة سهما للموصى
له فتسعة وهي نصف الفريضة وللولد ستة وللبنت ثلثة وعلى هذا فقس الثاني المشهور بين الاصحاب ان اجازة
الوارث لازمة سواء كانت في حال حيوة الموصي او بعد وفاته ونقل عن الشيخ المفيد وسلار وابن ادريس اختصاص
اللزوم بما بعد الموت فلو اجاز في حال الحيوة جاز له الرجوع عنها بعد الوفاة ويدل على القول المشهور ما تقدم
من صحيحة محمد بن مسلم وبطريق حسنة منصور بن حازم وهي صحيحة صريحة في انهم لو اجازوا في حال الحيوة ليس
لهم ان ينقضوا ذلك بعد الوفاة واستدل في المختلف ايضا بجملة من الادلة الاعتبارية وبعضها يصلح وجها للنص المذكور
وبيان العلة فيه وبعضها يصلح للتأييد ونقل في المختلف عن ابن ادريس بانه احتج بانها اجازة في حال لا يستحقونه بعد
فلا يلزمهم ذلك بعد الوفاة بان المال الموصى به لا يخرج عن ملك الموصي لا الورثة لانه انما يبرأ من مرضه فالمال له وان
كان للورثة حق كان للموصي فانه قد اوصى به وان كان للورثة فانهم قد اجازوه ولا نسلم من نفوذ الزايد عن
الثلث انما هو لحق الورثة فهو متحقق في حال الحيوة فاذا اجازوا فقد اسقطوا حقهم وبالجملة فانه مع قطع النظر
عما ذكرناه من الجواب لا وجه لهذا الاحتجاج في مقابلة النص الصحيح الصريح وهل هو الا اجتهاد محض في مقابلة
النصوص وجرأة على اهل الخصوص قال في المسالك ولا فرق في ذلك بين كون الوصية والاجازة في حال صحة الموصي
ومرضه المتصل بالموت وغيره لاشتراك الجميع في المقتضي والفرق بين اجازة الوارث حال الحيوة ورده حيث
لم يؤثر الثاني دون الاول ان الوصية مستمرة ببقاء الموصي عليها فيكون استدامتها كابتدائها بعد الرد فلا يؤثر فيها
الرد بعد الموت لا يعطلها [illegible] بخلاف الاجازة حال الحيوة لانها حق للوارث وقد اسقطه فلا جهة لاستمراره
ودوام الوصية يؤكدها انتهى اقول [illegible] والفرق بين اجازة الوارث ورده كما ذكره جواب سؤال مقدر من جانب ابن ادريس
وما استدل به وتقريبه انه في تلك الحال التي ادعى الموصي وهي حال حيوته كما انه لا يصح فيها رد الورثة الوصية فكذا
لا تصح فيها اجازتهم فاجاب بالفرق المذكور بين الرد في تلك الحال والاجازة فان الوصية مستمرة
ببقاء الموصي عليها والاستمرار يجري مجرى تجددها حالا فحالا فلو فرض الرد في اثناء هذه الحال لم يمنع حكم

بعد دفعها اخر من حيث اقتضاء الاستمرار وذلك فلا تأثير للرد في تلك الحال خلافا لما بعد الموت لانقطاع استمرار
بالموت فيؤثر بطلان الاجازة حوله وقد لسقطه فلا وجه لاستمراره وان حيز بانه لا اصل في ذلك التعويل وهذه
نقلح وجها له كما تقدم والله العالم الثالث المعروف من كلام الاصحاب رض من غير خلاف يعرف ان اجازة الوارث
للوصية بما زاد عن الثلث بعد الموت تنفيذ لما اوصى به الموصي لا ابتداء عطية من الوارث باعتبار انتقال الحق
بالموت اما قبل الموت فلا اشكال في ذلك لان الوارث لا يملك يومئذ فلا يمكن احتمال العطية منه وانما الكلام
بعد الموت لما عرفت من انتقال الحق الى الوارث بالموت والاصحاب كما ذكرنا على انه تنفيذ لا عطية قال في الكفاية وظاهر
الاصحاب لا يتحقق فيه خلاف بينهم وانما ينقلون الاخر وجها واحتمالا وانا مرقولنا العامة والوجه عندهما الاخر انتهى
ايضا انتهى وعلل القول المشهور بان الملك باق على ملك الموصي فلم يخرج عنه بموته فيصح تصرفه فيه لمصادفة الملك
وحق الوارث انما يثبت في ثاني الحال فاشبه بيع الشقص المشفوع وارث الخيار حيث تترتب عليها اجازة البيع ثم
لا يكون ابتداء بيع بل تنفيذا لما فعل سابقا وايضا فان الوارث ليس بمالك وثبوت حق الاجازة له لا يقتضي
الملك لان الحق اعم منه فتصرف الموصي في ملكه واجازة الوارث في معنى اسقاط حقه كما لو بيع من مورثه تعدت
تصرفات المنجزة مع كونها متوقفة على اجازة الوارث كالوصية فلم تفتقر الى الاستيناف فكذا على اعتبار ما لزم
من الموصي … وبعضا توجه كونها تنفيذا واجازة الوارث كالوصية وما علل به الاحتمال الاخر انتقال الحق
الى الوارث بالموت وزوال ملك الموصي وان تصرف الموصي بالزائد عن الثلث منهي عنه والنهي يقتضي الفساد
لان الزيادة حق الورثة ويلغو تصرف الموصي فيها ويكون العطية من الوارث واجاب عن ذلك في … بان المنع من
كون التلفظ بالوصية منهيا عنه وكونه لنهي في ذلك يقتضي الفساد ولو سلم فانما يقتضيه لو لم يجز الوارث ومنع كون
الزيادة حق الورثة بل هي ملك الموصي غايته انهم قد تعلق حقهم بها ومع الاجازة لسقط كاجازة المرتهن تصرف
الراهن انتهى اقول لا يخفى عليك ما في هذه التعليلات العليلة من الطرفين لا تصلح لتأسيس الاحكام الشرعية
في البين الا ان ما علل به الاحتمال المذكور وان كان خلاف ما عليه الجمهور هو الاقرب الى الاخبار والانسب بالاعتبار
لا عيبه وما يدل على ما ادعاه من زوال ملك الموصي عن الزائد ان تصرفه منهي عنه قوله ع في رواية حمران المتقدمة
لانه … بلغ الثلث ما لا يملك فلا يجوز له ذلك وما في بيد ذلك قوله ع في مكاتبة احمد بن اسحق المتضمنة للاجازة
بعد الموت … وكتم الورثة كان جائز الحكم والمراد الاجازة لما زاد عن الثلث ففيه نوع اشارة الى
ان ذلك عطية منهم للموصى له وتفضل منهم عليه ويحتمل ان يكون ذلك بالنسبة الى الموصي باجازة وصيته فيكون التفضل
عليه وبالجملة فان الاقرب الى الاعتبار والانسب بالاخبار هو ما علل به الاحتمال المذكور وما اجيب به عنه وما علل
به القول المشهور لا يخ من القصور الا انه لا ثمرة مهمة في التشاغل بعده وبيان ما فيه وقد ذكروا ايضا جملة من
الفروع المترتبة على القولين لكنها لا يخ من المناقشة في البين … اعرضنا عن ذكرها فمن ارادها
فليرجع الى مطولاتهم الرابع قد صرحوا بان المعتبر من الثلث وقت الوفاة كما في الوصية فلو كان موسرا حال الوصية
ثم افتقر وقت الموت او بالعكس كان الاعتبار بحال الموت في كل من الصورتين ولا اشكال في ذلك فيما لو كان
الموصى به قدرا معينا كعين معينة او مائة درهم مثلا او جزء من التركة مع كونه حال الموت قاصرا حال الوصية وانما
الاشكال فيما لو اوصى بجزء من التركة كالربع او الخمس او الثلث وكانت تركته وقت الوصية نصيرا ثم ايسر وقت الموت …
الجزء الموصى به مالا كثيرا ودلت القرائن على عدم ارادته حيث لا يكون الزيادة متوقعة غالبا …
ضعف هذا الاشكال وانه يحل … الاضمحلال فان مقتضى اطلاق الوصية دخل هذا المفرد وهذه الكثيرة
الا ان يتوهم عدم انصراف الاطلاق اليها معلومة للموصي وقت الموت والاعتبار كما عرفت وقت الوفاة …

عن الوصية

عن الوصية السابقة على القلم مع علمه ومعرفته بصيرة الكثرة يقتضي العمل باطلاق الوصية ودخول هذا … فيها
والله العالم الخامس الظاهر انه لا خلاف في دخول الدية وارش الجناية في الوصية لو اوصى وقتل قاتل او جرح جناية
ماضية من ثلث الدية وثلث التركة وارش الجناية ويدل على ذلك جملة من الاخبار منها ما رواه في الكافي
والفقيه عن محمد بن قيس في الصحيح عن ابي جعفر ع قال قلت له رجل اوصى لرجل بوصية من ماله ثلث او ربع فقتل
الرجل خطاء يعني الموصي فقال يجاز لهذا الوصية من ميراثه ومن ديته وفي الفقيه في خبر سئل ابو عبد الله ع عن رجل
اوصى بثلث ماله ثم قتل خطاء فقال ثلث ديته داخل في وصيته وما رواه في التهذيب في الصحيح عن محمد بن قيس عن ابي
جعفر ع قال قضى امير المؤمنين ع في رجل اوصى لرجل بوصية مقطوعة غير مسماة من ماله ثلثا او ربعا او اقل من
ذلك او اكثر ثم قتل خطاء الموصي فودي فقضى في وصيته انها تنفذ من ماله ومن ديته كما اوصى وما رواه في الكافي والتهذيب
عن السكوني عن ابي عبد الله ع قال قال امير المؤمنين ع من اوصى بثلثه ثم قتل خطاء فان ثلث ديته داخل في وصيته
وربما اشكل الحكم المتقدم بان المعتبر من الثلث ما كان عند وقت الوفاة بما ذكرناه من دخول ثلث الدية في الوصية مع
ان استحقاق الدية انما يثبت بالموت فهي متأخرة عن الموت ويمكن الجواب عن ذلك بان الحكم المذكور … انما هو من
كلام الاصحاب ومرادهم انما هو المنع من الاعتبار بحال الوصية بل العبرة بالموت بمعنى حصول الثلث حال الموت
والدية وان كانت لا تستقر الا بعد الوفاة فهي في الحقيقة متأخرة عنها الا انها مقارنة للموت … في …
من وقت الوفاة لصدقه لا طلاق وعرفا على هذا الوقت انه وقت الموت وكيف كان فالعمل على ما دلت
عليه النصوص المذكورة لبقي الكلام في ان مورد هذه الروايات الدية في قتل الخطاء فانه هو الموجب للدية
خاصة مع تصريح الاخبار به فدية الخطاء هي التي تدخل في الوصية ويؤخذ منها الثلث واما الدية المأخوذة
في العمد فهل تدخل في ذلك ام لا اشكال سواء قلنا بان العمد موجب لاحد الامرين القصاص والدية او قلنا
بما هو المشهور من ان موجب العمد هو القصاص والدية انما تثبت صلحا والصلح لا يتقيد بالدية بل يصح بزيادة
عنها ونقصان فيكون القول بذلك ابعد … ظاهر الاصحاب القول بالدخول … القواعد ولو قتل عمدا
واستحق دينا خرجت الوصية من ثلث تركته وثلث ديته وارشه وكذا العمد اذا تراضوا بالدية قال في … بعد
قول المص ان وصيته ماضية من ثلث تركته وديته وارش جراحته ما صورته ويظهر من قوله وديته ان الحكم
مخصوص بقتل الخطاء لانه هو الموجب للدية على الاطلاق اما العمد فانه يوجب احد الامرين القصاص
او الدية دخل في العبارة لان الدية احد الامرين المترتبين على الوفاة المستندة الى القتل فكانت الدية
مقارنة للوفاة كالخطاء وان كان لها … واما على القول المشهور من ان موجب العمد القصاص وانما تثبت
الدية صلحا والصلح لا يتقيد بالدية بل يصح بزيادة عنها ونقصان ففي دخولها في العبارة تكلف وقد يندفع
بانه عوض القصاص الذي هو موروث عن المجني عليه وعوض الموروث موروث وان اشكل من وجه اخر
وهو ان الموروث انما هو القصاص وليس بمال فلا يتعلق به الحق المالي المترتب على مال الميت وتعلقه
المعاوضة بالصلح عليها الى قوة الحق المالي وزيادة انتهى اقول الواجب هو تحقيق الحكم الشرعي في ذلك انه
هل تدخل دية العمد في هذا الحكم ام لا سواء دخل في عبارة المص ام لا وتطويل هذا الكلام في تكلف دخولها
تحت عبارة المص لا يجدي نفعا الا مع قيام دليل على هذه القاعدة التي بنوا عليها وهو ان المعتبر من الثلث
ما كان ملكا للميت حال الوفاة ونحوها تقدم عليها وما تأخر عنها مع انهم لم يستندوا فيه الى دليل من الروايات
الواردة في المسألة كما عرفت ومورده انما هو دية الخطاء لتصريحها بذلك ودية العمد سيما على القول المشهور
من انه لا ينتقل الى الدية الا بالصلح الذي هو عبارة عن التراضي بمال زائد عن الدية او نقص عنها

فاهو خارج عن مقتضى قاعدتهم المذكورة اذ الظاهر ان هذا الصلح وما ترتب عليه انما حصل بعد الوفاة البتة فلا
يصدق عليه انه مال الميت وقت الوفاة وقد صرح في الدروس بعدم اعتبار ما يتجدد بعد الوفاة وهذا الصلح
يترتب عليه انما يتجدد بعد الوفاة وادخالها تحت هذه التكلفات التي ارتكبها وذكرها قدس سره ظاهر الضعف
بل البطلان سيما مع ما عرفت من ان اثبات الاحكام الشرعية بهذه التوجيهات الوهمية مما لا ينبغي النظر اليه ولا
العروج عليه هذا بناء على قاعدتهم واما بالنظر الى الاخبار فقد عرفت اختصاص موردها بدية الخطاء ونحوها
لا ارش الا انه قد ورد في جملة من الاخبار ما يدل على انه يجب وفاء الدين من الدية وان اخذت لما كان في قتل العمد
عبد الحميد بن سعيد قال سألت ابا الحسن الرضا عليه السلام عن رجل قتل وعليه دين ولم يترك مالا واخذ اهله الدية من
قاتله عليهم ان يقضوا الدين قال نعم قلت وهو لم يترك شيئا قال اما اذا اخذوا الدية فعليهم ان يقضوا الدين ورواه
يحيى الازرق عن ابي الحسن عليه السلام في رجل قتل وعليه دين ولم يترك مالا واخذ اهله الدية من قاتله عليهم ان يقضوا دينه
قال نعم قلت وهو لم يترك شيئا قال انما اخذوا الدية فعليهم ان يقضوا دينه وفي رواية ابي بصير عن ابي الحسن موسى بن
جعفر قلت فان هو قتل عمدا وصالح اولياؤه قاتله على الدية فعلى من الدين على اوليائه من الدية او على امام المسلمين
فقال بل يؤدوا دينه من ديته التي صالح عليها اولياؤه فانه احق بديته من غيره والاخبار كلها دالة على المدعى من
حيث الاطلاق والثالث صريح في ذلك ووجوب قضاء الدين منها انما هو من حيث كونها من جملة امواله وان تأخر
استحقاقها عن موته فكما يقضى منها دينه تنفذ منها وصاياه ومن هنا صرح الاصحاب بان الدية في حكم مال الميت
سواء وجبت اصالة او صلحا قال في المسالك اذا قتل الشخص عمدا وعليه دين واخذ الورثة الدية صرفت في ديون المقتول
ووصاياه كغيرها من امواله لما تقدم من ان الدية في حكم مال الميت سواء وجبت اصالة او صلحا الى آخر كلامه
زيد في اكرامه وذكر ذلك في كتاب الديات وبه يندفع الاشكال بالنسبة الى دخوله تحت العقد في الحكم المذكور وانما
يبقى الاشكال فيما اشتمل عليه من اعتبار الثلث بعد الوفاة مع انه في صورة القتل على القصاص يأخذ المال بعد الموت
متأخرا عن الوقت المذكور الا ان ما ذكروه من الحكم المذكور انما هو مجرد اصطلاحهم واتفاقهم وكيف كان فما دلت
عليه الاخبار ووافق كلامهم اولى والله العالم **الثالثة** قد صرح الاصحاب رضي الله عنهم بانه لو اوصى بالمضاربة بتركته
اجمع او بعضها على ان نصف الربح للوارث ونصفا للعامل صح وظاهر هذا الكلام انما هو صحة الوصية بالمضاربة
على الوجه المذكور اعم من ان يكون الورثة كلهم من البالغين المكلفين او الاطفال او المجانين او من البعض والبعض
ووقفت عليه من الاخبار المتعلقة بذلك ما رواه في الكافي عن محمد بن مسلم في الموثق عن ابي عبد الله عليه السلام انه سئل
عن رجل اوصى الى رجل بولده وبمال لهم واذن له عند الوصية ان يعمل بالمال وان يكون الربح بينه وبينهم فقال
لا بأس به من اجل ان اباه قد اذن له في ذلك وهو حي ورواه الشيخان الآخران ايضا وعن خالد بن بكير الطويل
قال دعاني ابي حين حضرته الوفاة فقال يا بني اقبض مال اخوتك الصغار واعمل به وخذ نصف الربح واعطهم
النصف وليس عليك ضمان فقدمتني ام ولد ابي الى ابن ابي ليلى فقالت ان هذا يأكل اموال ولدي
قال فقصصت عليه ما اوصى به ابي فقال ابن ابي ليلى ان كان ابوك امرك بالباطل لم اجزه ثم اشهد علي ابن ابي ليلى
ان انا حركته فانا له ضامن فدخلت على ابي عبد الله عليه السلام فقصصت عليه قصتي ثم قلت له ما ترى فقال اما قول ابن ابي ليلى
فلا استطيع رده واما فيما بينك وبين الله عز وجل فليس عليك ضمان ورواه في الكافي وبهذه الصحيحة الحق
الى خالد بن بكير المذكور وهو مجهول وهو صريح الرواية الثانية وظاهر الرواية الاولى كون المال المذكور
للاطفال لان ظاهر قوله الى رجل بولده وبمال لهم اي جعله قيما عليهم ووليا يقوم بتدبيرهم وهو ظاهر
في كونهم صغارا كما لا يخفى ولان الوصية بالبالغ غير صحيحة واطلاق الوصية يحمل على الصحيحة وبذلك يظهر ان

ما اطلقه

ما اطلقه الاصحاب لا يخلو من الاشكال الا ان يقال انه يكون من قبيل العقد الفضولي فان شاء الوارث
البالغ اجازه وكان عليه الوفاء بمقتضاه من دفع الحصة الى العامل ومع ذلك فهو عقد جائز له فسخه
متى شاء لما تقدم من ان المضاربة من العقود الجائزة دون اللازمة واما ان كان المال المولى عليه فلا اشكال
في صحة المضاربة كما نبه عليه بقوله في موثقة محمد بن مسلم لا بأس به من اجل ان اباه قد اذن له في ذلك وهو
حي ومرجعه الى ان الوصي جرى فيه مجرى الاب اذا اتجر على الوجه الشرعي فيحكم بالصحة الى بلوغ
المولى عليه فاذا كمل كان له فسخ المضاربة لانها عقد مبني على الجواز وتعيين الوصي لها مدة لا ترفع حكمها الثابت
لها باصل الشرع وانما تظهر الفائدة في التحديد بمدة هو المنع من التصرف بعد تمام المدة لا التزام بها تلك
المدة مع كونها جائزة شرعا ولا يكون الفسخ بعد البلوغ تبديلا للوصية وتغييرا لها وهو منهي عنه لان التبديل
انما هو في العمل بخلاف مقتضاها وهنا ليس كذلك لانه لما اوصى بعقد جائز بمقتضى ان للعامل الفسخ في كل وقت
مكن على مقتضاه فالفسخ لا يكون تبديلا للوصية اذا عرفت ذلك فاعلم ان ما ذكرناه من الوصية بالمال كلا او بعضا
هو المشهور وقال ابن ادريس كما نقله عنه وقد روي انه اذا امر الموصي الوصي ان يتصرف في تركته لورثته ويتجر لهم بها
ويأخذ نصف الربح كان ذلك جائزا وحل له نصف الربح اورد ذلك شيخنا في نهايته الا ان الوصية لا تنفذ
الا في ثلث ما كان يملكه الميت قبل موته والربح تجدد بعد موته فكيف تنفذ وصيته وقوله فيه في الرواية نظر
انتهى وظاهره تخصيص الوصية بالتصرف بالثلث فما دونه دون ما زاد على ذلك وانت خبير بان ما نقلناه
من الخبرين والروايتين بما اذا كان المال المولى عليه كالاولاد الصغار فانه ليس في العمل بالخبرين كثير مخالفة
لمقتضى الاصول الذي طعن به ابن ادريس ... فان ولاية الاب على اطفاله والوصية بهم وبما ينبغي
من اموالهم فان ما فيه من المصلحة غير منكور ولا ممنوع شرعا وغاية ما يقال حصول التعريض في مالهم
للتلف وهو غير ضائر لان الواجب على العامل مراعاة الحفظ وما فيه مصلحة العمل بالمال حسب الامكان
ويؤيده ما ورد من جواز الاتجار بمال اليتيم كما في رواية ابي الربيع قال سئل ابو عبد الله عليه السلام عن الرجل
يكون في يده مال لاخ له يتيم وهو وصيه ايصلح له ان يعمل به قال نعم كما يعمل بمال غيره والربح بينهما قال
قلت فهل عليه ضمان قال لا اذا كان ناظرا له وبالجملة فان المدار في العمل على الاخبار ولا يلتفت الى هذه
الاستبعادات في مقابلتها مع تسليم ما يدعونه من خروجها عن القواعد والاصول المقررة في باب الوصية
فانه يجب تخصيص تلك القواعد بها كما تقدم نظيره في غير مقام على انه لا يخفى ان مورد الاخبار الدالة على
النهي للموصي ان يوصي بازيد من الثلث وانه يستحب ان يوصي باقل منه انما هو فيما اذا اوصى لغيره بشيء
من التركة وما نحن فيه هنا ليس من هذا القبيل فانه لم يخرج شيئا من التركة ولم يأخذ منها شيئا وانما هذه وصية
بمصلحة ترجع الى الورثة لا يعود منها قليل ولا كثير وهذا المال الذي اوصى به سواء كان جميع التركة او
بعضها انما هو مال الورثة لم يخرج عن ملكهم بالوصية كما في غيره من الوصايا التي قاسوا عليها وقيدوها
بالثلث بل هو باق على ملكهم وانما تعلقت الوصية بالتصرف فيه لاجل تحصيل مصلحة لهم وهو الانتفاع
بالربح وقد عرفت انه متى كانوا اطفالا فهو المولى عليهم والناظر في مصالحهم حيا ويجوز له بعد الموت الوصية
بذلك وان كانوا بالغين فهذه الوصية لا تمضي عليهم فان شاءوا رضوا وان شاءوا ابوا وامتنعوا
ولا منافاة في ذلك للقواعد المقررة عندهم والله العالم **الرابعة** الظاهر انه لا خلاف بين الاصحاب رضي الله عنهم
في ان الواجب المالي اعم من ان يكون مشوبا بالبدن كالحج ام لا كالزكاة والكفارات والخمس ونذر المال
يجب اخراجه من الاصل اوصى به او لم يوص لتعلقه بالمال كالحق الواجب البدني المحض كالصلاة والصوم

انما يخرج من الثلث اذا اوصى به فيكون حكمه حكم سائر التبرعات المنجزة فتخرج اجماعا على الوصية بها من الثلث ومن قيل
بل وجه من الاصل كالواجب المالي من غير فرق والاخبار بوجوب اخراج الواجب المالي وان كان مشوبا بالبدن
من الاصل كثيرة قد تقدمت في كتاب الحج وكتاب الزكوة والخمس وكتاب الديون اما الواجب البدني المحض
فيه على نص ينفي ولا اثبات لكن الظاهر من كلام الاصحاب الفرق بين الامرين هو ان الواجب المالي او ما كان
مشوبا بالبدن في بعض الافراد لما كان متعلقا بالمال حال الحيوة وجب اخراجه وبعد الموت من المال فتخرج
الاخبار المشار اليها هنا على ذلك واما الواجب البدني فانه لما كان متعلقا حال الحيوة انما هو البدن وبعد
موت مع عدم الوصية يتعلق الخطاب به بالولي فمع عدم الولي وعدم الوصية لا دليل على وجوب الاخراج كالاول
ذلك لما تأمل المتقدم ولنا في المقام تحقيقات حسنة قد تقدمت في كتاب الصلوة في المطلب الثاني في القضاء عن
الاموات من الباب الرابع في اللواحق من الكتاب المذكور وكذا في كتاب الحج في المسئلة الثانية من المقصد الاول
في حج النذر وقد تضمنت رفع شبهات الاقوال المخالفة لما عليه الاصحاب مع تحقيق حسن في الباب واختلف
الاصحاب في وجوب الوصية في الواجب البدني لو لم يكن ولي يقضيه عنه قال في ذلك والاقوى وجوب الوصية على
المريض بكثير من الواجبات ان لم يكن له ولي يقضيه عنه وربما قيل بعدم وجوب الوصية به لان الواجب فعله
بنفسه او بوليه لانتفاء الدليل على ما سوى ذلك وفيه ان علمه بوجوبه واستحقاق العقاب على تركه الواجب احتمالا
مع قدرته على براءة الذمة به يوجب وجوب الوصية ليخرج من العقاب بتركه فان نوع المذهب النفوق واجب
نعم لو كان فوات الواجب لا بتفريط كالغفلة من الصلوة مع عدم القدرة على القضاء حال الوصية احتمل عدم
وجوب الوصية اذ لا عقاب على ذلك التفويت ولا دليل على وجوب الوصية بالقضاء انتهى وفي الكفاية الاقرب
العدم اقول الظاهر قوة ما اختاره في المسالك لظاهر الاخبار المتقدمة الدالة على ان الوصية حق على كل مسلم
فان ظاهر لفظ على الوجوب كما ذكرناه فيما تقدم الا انا قد ذكرنا في ذيلها ان تلك الاخبار ربما
ذلك تأكيدا ما ذكره شيخنا المشار اليه من التعليل فانه جيد وجيه كما لا يخفى على الفطن النبيه وما ذكره في الكفاية
من العدم ضعيف اذا عرفت ذلك فاعلم انه اذا اجتمعت في الوصية حقوق واجبة مالية وبدنية وتبرعات
فان الواجب المالي كما عرفت يخرج من الاصل وما عداه يخرج من الثلث مقدما للواجب البدني على التبرع
مرتبا في الواجب البدني لو تعدد الاقدم فالاقدم لان الثلث المتبرع به كذلك ان قام به الثلث والا جاز الوارث بطل
سقط ومع اجازة الوارث الجميع في الحكم كما ذكر ومع اجازته البعض يكون مخرجه من الاصل فينبغي ان يخرج كالواجب
المالي لكن لو ضاق المال عنها اعني عن الواجب ومنها الحاجة تقدم الواجب لاشتغال الذمة به وان لم يكن
فيها واجب بل الجميع من الوصايا المتبرع بها قدم الاول فالاول حتى يستوفي الثلث سواء رتب بينها باللفظ
ثم او الفاء او اقتصر على مجرد الترتيب الذكري بان عطف بالواو فانه في حكم ذلك لاكد الوجه فيه ان الوصية بعبارة
اولى قد لو تعتبرها من اهلها في محلها وهكذا ما بعدها الى ان يستوفي الثلث ويبطل في الزائد الا مع لو جمع
بان ذكر اشياء متعددة ثم اوصى بالجميع من غير ان ترتيب في الوصية او قال اعطوا فلانا وفلانا مائة او قال
بعد الترتيب لا يقدم واحدا على احد ثم نقص الثلث في هذه الصورة فانه يوزع النقص على الجميع بالنسبة
كما في مسئلة العتق والذي وقفت عليه من الاخبار المتعلقة بهذا المقام رواية حمران المتقدمة في المسئلة
الاولى عن ابي جعفر في رجل اوصى عند موته وقال اعتق فلانا وفلانا حتى ذكر خمسة فنظرت في ثلثه فلم يبلغ
اثمان قيمة المماليك الخمسة الذين امر بعتقهم قال ينظر الى الذين سماهم وبدأ بعتقهم فيقومون وينظر الى ثلثه فيعتق
منه اول شيء ذكر ثم الثاني ثم الثالث ثم الرابع ثم الخامس وان عجز الثلث كان ذلك في الذي سمى اخيرا لانه اعتق بعد مبلغ

الثلث

الثلث مالا يملك فلا يجوز له ذلك ومورد الروايتين وان كان انما هو الوصية بالعتق دون الوصية بغيره الا ان ظاهر الاصحاب
حيث استدلوا بها هنا عدم الفرق بين الامرين في ذلك واعلم انه لا فرق في هذا الحكم بين العتق وغيره من التبرعات
خلافا للشيخ وابن البراج حيث قدما العتق وان تأخر ولا بين ان يقع الترتيب متصلا في وقت واحد او في وقت وما بين
متباعدين كمدة وعشية خلافا لابن حمزة حيث فرق بينهما فحكم في الاول كما ذكره الجماعة وحمل الثاني رجوعا عن الاول
الا ان يسعها الثلث فينفذان معا وهو شاذ ضعيف لما عرفت انتهى اقول يمكن ان يستدل لما ذكره الشيخ وابن البراج بتقديم
العتق على غيره من التبرعات وان وقع متأخرا بما رواه المشائخ الثلثة عن اسمعيل بن همام عن ابي الحسن في الموثق عن ابي عبد الله
قال سئلته عن رجل حضره الموت فاعتق غلامه واوصى بوصية وكان اكثر من الثلث قال يمضي عتق الغلام ويكون النقصان
فيما بقى ولحبيبه عن ذلك بانه محمول على تقديم العتق كما هو ظاهر الترتيب الذكري في الخبر فالتحقيق عند الحاجب
ان العتق هنا من المنجزات لانه وقع حال الحيوة والمنجزات مقدمة على الوصايا بناء على الخلاف فيها مشهور بانه يخرج من
الاصل والثلث وظاهر هذا الخبر لا يخرج من الاشتباه في ذلك والتحقيق هنا ان الاخبار في تلك المسئلة اعني مسئلة
المنجزات بالنسبة الى العتق وانه يخرج من الاصل او الثلث لا تخرج من اشتباه وتعارض كما اشار اليه المحدث الكاشاني
في الوافي وما نحن فيه العتق من المنجزات والحكم فيه كما اخترناه من الخروج من الاصل من غير اشكال الخامسة لو اوصى لانسان بثلث
التركة ولعمرو بربع منها ولثالث بخمس صحت الوصية في الاول خاصة لاستيعابها الثلث لمنا تعهدون الاجازة
ورعاية لما تقدم من تقديم الاول فالاول مع تجاوز الثلث وبطلت فيما عداه وقيل ان الوصية المتأخرة تقتضي
الرجوع عما قبلها قال الشيخ في ف اذا اوصى لانسان بثلث ماله ثم اوصى بثلث ماله لغيره ولم تجز الورثة الوصية
الثانية رافعة للاولى وناسخة لها واستدل باجماع الفرقة والاخبار وقال ابن ادريس اذا اوصى بثلث ماله لشخص
ثم اوصى بثلث ماله لغير ذلك الشخص كان الثلث للاخير ويكون الثانية ناسخة للاولى لان الانسان لا يستحق
من ماله بعد وفاته الا الثلث ماله فاذا اوصى به لانسان ثم اوصى به فقد رجع من الاول فعلى هذا يقتضي قول اصحابنا
انه اذا اوصى بوصية ثم اوصى باخرى فان امكن العمل بها جميعا وجب العمل بها وان لم يمكن كان العمل على الاخيرة فان ما اراد
يجيء اخر ولم يذكر الثلث فان مذهب اصحابنا ان يبدأ بالاول فالاول ويكون النقصان داخلا على الاخير
لما اوصى للاول بمال او وصية له بثلث فظاهر ان ثلثه يبلغ مقداره جميعا ما ذكره وبعض ما ذكره لانه يعلم انه ليس بعد
موته سوى الثلث فاذا استوفاه دخل النقص على الاخير فهذا فرق ما بين المسئلتين فلا يظن ظان انهما واحدة على
مذهب اصحابنا ان الثانية ناسخة للاولى في جميع المواضع ولان الواجب المباه بالاولى فالاولى لا الجميع انتهى
ما ذكره من الفرق بين المذكورين الذي يكون الحكم في احدهما الرجوع بالوصية الثانية من الاولى صحة الاولى ولا
لا يثلث غيره كما هو المفهوم من كلام غيره واما الكلام فيما فرضه اولا من قوله اذا اوصى بثلث ماله لشخص ثم اوصى
بثلث ماله لاخر فانه للرجوع عن الوصية الاولى حسبما ذكره الشيخ في ف فانه خلاف ما صرح به وما هو الظاهر
من كلام المتأخرين فان ظاهر كلامهم ان هذا لا يقتضي الرجوع بل يكون من قبيل ما يحكم فيه بصحة الوصية الاولى لانه
واما الذي يقتضي الرجوع انما هو ان يضيف الثلث الى نفسه مثلا كان يقول ثلثي او ثلث الذي استحقه واما مجرد ذكر ثلث المال
من غير ان يضيفه الى نفسه فلا قال المحقق في يع لو اوصى لشخص بثلث ولاخر بربع ولاخر بسدس ولم يجز الورثة اعطي
الاول وبطلت الوصية لمن عداه قال الشارح انما صحت وصية الاول خاصة لاستيعابها الثلث لانه قد
الاجازة مع رعاية ما تقدم من وجوب تقديم الاول فالاول مع تجاوز الثلث ولا يتوهم هنا ان الوصية المتأخرة
تقتضي الرجوع عما قبلها لان الرجوع لا يثبت بمجرد الاحتمال بل لا بد له من لفظ يدل عليه ومجرد الوصية بالثلث
ثانيا وثالثا اعم من الرجوع عن الاولى وعدمه فلا يدل عليه بوجه ولا يتوهم هنا الى اخره مخرج الرد على

ما ذكره ابن ادريس والشيخ في ف فانه منا نقله عنهما ثم انه قال المحقق ايضا ولو اوصى بثلثه لواحد وبثلثه لآخر كان ذلك
رجوعا عن الاول الى الثاني قال الشارح الفرق بين هذه المسألة والتي قبلها الموجب لاختلاف الحكم ان الثلث المضاف
الى الموصي هو القدر النافذ فيه وصيته شرعا فاذا اوصى به ثانيا فقد رجع عن الوصية الاولى لانه ليس له ثلثان
مضافان اليه على هذا الوجه فتكون بمنزلة ما لو اوصى بعين لواحد ثم اوصى بها لآخر بخلاف قوله لفلان ثلث من غير اضافة
الى نفسه فانه متعلق بجملة المال من غير ان ينسب الى الثلث النافذ فيه الوصية فاذا اوصى بعده بربع لا يتبادر
الى الفهم منه انه نقض الثلث السابق بل الربع الذي هو خارج عن ذلك الثلث المتعلق باصل المال وكذلك السدس
فتكون وصايا متعددة فيبدأ بالاول منها فالاول حتى يستوفى الثلث عند عدم الاجازة انتهى وهكذا صحيح
فيما قلناه وواضح فيما اعتبرناه وبالجملة فان مقتضى كلامهم انه ان كان الموصى به اشياء معينة متغايرة ومطلقة ومعينة
فانه يبدأ فيها بالاول فالاول ولا يكون الثاني رجوعا عن الاول ثم الذي ... عن الثلث اذا نقص عنه ويكون الثاني
انه لو اجاز الوارث للجميع نفذت الوصايا كلها سوى ما لو اوصى بثلث المال المشخص ثم اوصى بالثلث والربع لا تقريب ما تقدم
نقله عن ك من قوله لفلان ثلث من غير اضافة الى نفسه آه وان اتحدا العين كان الثاني رجوعا عن الاول لامتناع اتحاد الملك
في عين واحدة والحق لو اضاف الثلث الى نفسه فتكون الثانية ناسخة للاولى فقط تقريب ما تقدم نقله عن ك من قوله
ان الثلث المضاف الى الموصي هو القدر النافذ فيه وصيته شرعا الى قوله فتكون بمنزلة ما لو اوصى بعين لواحد ثم اوصى بها لآخر
وما ذكره ابن ادريس من تعليل ما ادعاه من نسخ الاولى من ان الانسان لا يستحق من ماله بعد وفاته الا الثلث انما ينفي
تجويز الوصية بازيد منها مكان الاجازة ونفوذها بذلك والاجازة على الاقوى عندهم امضاء لا ابتداء عطية وانما تنفذ
الوصية متى ما ان يوصي معتمدا على اجازة الورثة فيكون الوصية صحيحة ولا يزول هذا الحكم عنها الا بلفظ يدل على الرجوع عما
سبق وحكم بصحته وهو في هذا المثال مفقود فيحكم بصحة الجميع ويحمل الزائد عن الثلث بمقتضى القاعدة المقررة
من البداءة بالاول فالاول وهذا بخلاف قوله ثلثي باضافته الى نفسه ونحوه فان الرجوع هنا معلوم بالقرينة التي لما
تقدم في كلامه بقوله ان الانسان لا يستحق من ماله بعد وفاته الا ثلث ماله واذا اوصى به الانسان آه وكيف كان فالمسألة
لخلوها عن النص لا يخلو بعض شقوقها من الاشكال سيما في هذا الفرع ولهذا قد اختلف كلامهم واضطرب فيها فيها
المسألة قد ذكر بعض ... هذه المسألة نحو ما ذكرناه واختيار ما حررناه من الفرق بين الثلثين المتقدمين في كلام
ما صورته واعلم ان كلام الاصحاب فيها مختلف اختلافا كثيرا وكذلك الفتوى حتى من الرجل الواحد في الكتب المتعددة
بل في الكتاب الواحد العلامة في القواعد قال الحق على ما ذكره في المسألتين لكنه استشكل بعد ذلك في المسألة
الثانية ونفى التعرض للحكم في الثانية كذلك الى علمائنا وجعل فيه نظرا ووجه الاشكال والنظر ما ذكرناه ومن ان كل واحد
منها وصية يجب تنفيذها بحسب الامكان ولا يجوز تبديلها مع عدم الزيادة ومجرد اضافة الثلث اليه لا يقتضي الرجوع
لان جميع ماله ما دام حيا فيصح اضافته اليه وانما يخرج عن ملكه بالموت فنحن نقول بموجبه الا انا ندعي وجود القرينة
في هذه الاضافة على الرجوع ومن ثم لما ابدلها بالاضافة الى ماله فضلا عن جعل الثلث ... شككنا فاراد الرجوع
فلم يحكم به وتقدمنا الاول وفي المختلف اعتمد على اعتبار القرينة وعدمها كما حققنا وجزم بعدم وجودها في ثلث مالي
ولم يتعرض للثلث المضاف الى الموصي بل اعتمد على القرينة ومع الشك فيها على عدم الحكم بالرجوع وهذا هو الحق في المسألة
والمحقق الشيخ علي ره في شرحه المسألة على اصل آخر غير ما ذكرناه ورتب الحكم عليه وهو ان الاصل في الوصية ان يكون
نافذة فيجب حملها على ما يقتضي النفوذ بحسب الامكان وانما يكون الثانية نافذة اذا كان متعلقها هو الثلث الذي يجوز
للمريض الوصية به فيجب حملها عليه كما يجب حمل اطلاق بيع الشريك النصف على استحقاقه حملا للبيع على معناه الحقيقي
وح فيتحقق التضاد في مثل ما لو قال اوصيت بثلث لزيد وثلث لعمرو فيكون الثاني ناسخا للاول فيقدم الاولى منه ما ابر

قال ثلث مالي ثم فرع عليه انه لو اوصى لزيد بثلث ولعمرو بربع ولخالد بسدس وانتفت القرائن ان تكون الوصية
الاخيرة رافعة للاولى مع اعترافه بانه خالف ما صرح به جميع الاصحاب والحامل له على ذلك ما فهمه من اطلاق
الوصية محمول على النافذة وانت قد عرفت مما حققناه سابقا ان الاطلاق في الوصية وغيرها من العقود انما يحمل على
الصحيح اما النافذ فيجب لا يترتب عليه فسخ بوجه فلا اعتبار به قطعا الا ترى ان الوصية بجميع المال توصف بالصحة وتوقف
ما زاد على الثلث على الاجازة ولا يقولون انها باطلة بل صحيحة وكذا لو باع بخيار حكم بصحة البيع وان لم يكن نافذا بمعنى انه
لا يتمكن احد فسخه وما مثل به من بيع الشريك النصف فانه محمول على استحقاقه لا يؤثر هنا للفرق بينه وبين المتنازع
فيه لان جميع التركة مستحقة للموصي حال الحياة اجماعا فاذا اوصى بما يستحق ومن ثم حكموا بصحة وصيته بما زاد على الثلث
وصحة هبته له وان توقف على اجازة الورثة لان ذلك لهم كالخيار للبائع بالنسبة الى ملك المشتري بلا ضعف الخلاف
في الاجازة تنفيذ الوصية لا عطية مستبدأة على مختار اصحابنا وقد ادعى الشيخ في ط عليه الاجماع وانما الخلاف
في التنفيذ والعطية للعامة واصحابنا عبارات العطية احتمالا ورجحا لا قولا واذا تقرر ان الاطلاق محمول على الوصية
الصحيحة فكل وصية في المذكورات صحيحة سواء كانت نافذة ام لا ام ترد الوصية المتأخرة عن الوصية بالثلث انها
ناسخة للمتقدمة ورجوع عنها بل على ارادة الموصي اعطاء كل واحد منها او من لم يرد وان توقف ذلك على اجازة الورثة
فان ذلك من افراد الوصية المعتبرة شرعا وقد ظهر بذلك انه لا تضاد بين قوله اوصيت لزيد بثلث ولعمرو بربع
اولى وانما يقع التضاد مع ما اذا قال بعد الوصية لزيد بثلث اوصيت لعمرو بالثلث الذي اوصيت به لزيد
او بثلثي او بالثلث الذي جعله الله لي غير متوقف على اجازة ونحو ذلك وفي مثل قوله بثلثي لزيد ثم بثلثي لعمرو
بالقرينة لا بالتضاد كما حققنا ثم نقل عن الشيخ ره انه اتفق له في هذه المسألة غرائب شرح ذلك بما لا مزيد
فائدة في ذكره وانما نقلنا كلامه قدس سره بطوله لجودة محصوله في تحقيق المسألة زيادة على ما قدمناه وللاطلاع على
ما وقع لهم من الاختلاف في المسألة زيادة على ما ذكرناه الا ان الخلاف الذي ذكرناه اولا بالنسبة الى المسألة
الاولى من المسألتين المفروضتين في كلام المحقق والذي ذكره قدس سره بالنسبة الى الثانية فيهما تنبيهات الاول
لو اشتبه السابق بعد معرفة الوصية بالثلث لاثنين مرتبا بعضها لاخر فانه يستخرج بالقرعة كما حكم به الاصحاب لانها
لكل امر مشكل مشتبه فان قلنا بان الوصية للاول وانه لما خرج بالقرعة فالصحة الاولى لا الاول فانه يحكم بالثلث
وان قلنا بان ذلك عدول ونسخ فانه يحكم به للثاني وح فلا فرق في كتابة الرقاع بين ان يجعل باسم السابق او المتأخر
وصفها ان تكتب في رقعة اسم احدهما وانه السابق وتكتب في رقعة اسم الآخر وانه السابق وتجعلان في موضع بحيث لا يعلمان
ثم يخرج احدهما فمن خرج اسمه كان هو السابق ويترتب عليه الحكم من استحقاق او حرمان ولنا ان نكتب عوض
السابق المتأخر في كل من الرقعتين والمرجع الى مرجع واحد الثاني لو اوصى بشيء واحد لاثنين كان يقول اعطوا
زيدا وعمرا مائة درهم او الدار الفلانية وكان ذلك ازيد من الثلث فان النقص يدخل عليهما بالنسبة
ولو جعل لكل واحد منهما شيئا بان يقول اعطوا زيدا خمسين واعطوا عمرا خمسين درهما واعطوا زيدا نصف
الدار وعمرا نصفها واتفق الزيادة على الثلث فانه يبدأ بالعطية الاولى ويدخل النقص على الثانية الثالث ...
قال الشيخ في النهاية اذا اوصى بعتق جميع مماليكه وله مماليك يخصونه وجماعة بينه وبين غيره اعتق من
كان في ملكه ومن كان في الشركة واعطى حقه ان كان ثلثه يحتمل فان لم يحتمل اعتق منه بقدر ما يحتمله وتبعه
ابن البراج والعلامة في المخ ويدل عليه ما رواه المشايخ الثلاثة عطر الله مراقدهم باسانيدهم وفيها الصحيح عن
احمد بن زياد وهو واقفي عن ابي الحسن ع قال سألته عن الرجل تحضره الوفاة وله مماليك لخاصة نفسه وله مماليك
في شركة اخرى فيوصي في وصيته مماليكي احرار ما حال مماليكه الذين في الشركة فقال يقومون عليه ان كان ماله

يحتمل لزوم احرار وقال ابن ادريس الذي يقوى عندي انه لا يقوم من في التركة بل يعتق منهم بقدر ما يملكه ولا يعطى
شريكه ثمن حصته وانا احتمل ثلثه ذلك لانه بعد ذلك لا يملك الثلث انا لم يوجد ببركان الموت يحول بينه وملكه الا
ما استثنى من ثلثه وهذا ما استثنى شيئا والى هذا مال كل المتاخرين وهو قول الشيخ في ط ايضا حيث قال اذا
اوصى بعتق شقص له من عبد ثم مات اعتق عنه ذلك الشقص ولم يقوم عليه نصيب شريكه وان كان غنيا لان ملكه
زال عن ماله بالموت الا القدر الذي استثناه والعلامة في المختلف اختار مذهب الشيخ في نه واستدل عليه بان
الموصى اوجد سببا للسراية في العتق فيجب بسببه اما المقدمة الاولى فلان العتق في الحقيقة مستند اليه ولهذا كان
الولاء له واما الثانية فظاهرة ثم اورد الرواية المذكورة واعترض في ذلك بما اورده من التعليل العقلي بانه ان اراد
مطلق السبب عم من التام لم يفد المطلوب وان اراد به التام منعناه هنا لان السبب التام للسراية العتق مع الاسلام
واليسار وهنا منتف لانه لا يملك بعد الموت ونقول ان سبب السراية انما هو العتق لا الوصية به والعتق انما هو بعد الوفاة
فسببه حيث يقع بعده كذلك مع اجتماع شرائط التي من جملتها اليسار وهو منتف هنا بعد الوفاة لما ذكرناه ثم قال
فان قيل كما ان العتق سبب قريب في السراية كذلك الوصية سبب فيها لانها سبب العتق وقد حصلت حالة اليسار لانه المعتق
والعتق سبب السراية قلنا نمنع وجود السبب يقتضي وجود المسبب الا اذا اجتمعت شرائطه والا فيكون تخلف المسبب عن سببه لفقد شرط
وهنا كذلك لان شرط العتق وفات الموصى لانه جعله وصية والوصية انما تقع بعد الوفاة فاذا تخلف المسبب وهو العتق عن سببه
الى ما بعد الوفاة لزم ان يتخلف سببه وهو السراية كذلك لعدم المطلوب حينئذ بعد ... ثم رد الرواية بانها لا تفيد
الحكم بها لمكان الضعف بسندها باحمد بن زكريا المذكور فانه واقفي غير ثقة انتهى اقول يمكن ان يقال ان محل البحث موضوع المسئلة
من اوصى بعتق ... انهم يعتقون بعد موته او يعتقونه وفهم هذا المعنى من لفظ الرواية غير ظاهر بل ظاهرها انه
كتب في وصيته او قال ... ذلك المال مما ... ظاهر هذه العبارة يحتمل للانشاء فيكون ذلك
عتقا لهم في ذلك الوقت ويحتمل الاخبار عن عتق ما تقدم على كل من الامرين فالعتق متقدم في حال الحياة فيترتب
عليه ما ذكره في الرواية من السراية ان كان في ثلثه ما يفي بذلك واما ان المراد بها الوصية بان يعتق ما يملكه
بعد موته وهي غاية النصيحة ... لفظها فاحتمالات ذلك مفهوم من قوله ... في وصيته والوصية بالعتق
يقتضي الاعتاق بعد الموت لا قبله قلنا ان ... هذا اللفظ يعني انه يقول ويذكر هذا العتق في تلك
الحال وباب التجوز في الكلام واسع وارتكاب ما قلناه من هذا التاويل اولى واقرب مما ذهب اليه القائلون
بالقول الاول من التحريم على الموصى مع انه لا مال له بعد الموت كما اورده عليه واولى مما ذهب اليه من ذكر
والمراد بالكلية مع عدم وجود ما ينافيه من الاخبار والعمل بالخبر مهما امكن اولى من طرحه وعلى ما ذكرناه انه
لا يكون من محل الاستدلال في شيء فيبقى القول الاول خاليا عن الدليل فيكون العمل على القول الثاني بناء على
المذكورة وهو انه لا يقوم عليه الا مع وجود المال وانه لا مال في تلك الحال وبالجملة فالنظر لهذا الفهم القاصر ان
الماسرار حمل الخبر على ما ذكرناه ممكن بما عرفت من التقريب فلا يلزم مخالفته للقواعد بناء على القول الاول ولعله
بناء على القول الثاني واقد العالم **الحاق** يشتمل على جملة من الفروع **الاول** قالوا لو اوصى بضعف ماله مثلا واجاز
ثم قالوا ظننا انه قليل كما لو قالوا بعد اجازتهم بالضعف ظننا انه الف درهم فظهر الف دينار فانه يقبل قولهم
في دعوى قلة المال مع يمينهم ويقضي عليهم بما ادعوا ظنه فاذا حلفوا قضي عليهم بصحة الاجازة في خمسمائة درهم وعلل
قبول قولهم باسناده الى ما له في عدم العلم بالزايد مضافا الى ان المال مما يخفى غالبا وان دعواهم يمكن ان تكون صادقة
ولا يمكن الاطلاع على صدق ظنهم الا من قبلهم لان الظن من الامور النفسانية فلو لم يكتف فيه باليمين لزم الضرر لتعذر اقامة البينة
على دعواهم وتردد المحقق في ذلك ومنشاؤه ما ذكرناه ومن تناول لفظ الوصية للقليل والكثير وتقدم على ذلك

المال مما يخفى كما ذكرناه فان رجوع الى قولهم رجوع من لفظ مشتمل الدلالة على ما بعم الجميع الى دعوى ظن يجوز كذبه فلا
يقبل كونه والاقوى القول الاول فيدفع الى الموصى له بنصف ما ظنوه وثلث باقي التركة انتهى اقول لا ريب في قوة
ما قواه بالنظر الى هذه التعليلات المذكورة من الطرفين الا ان الاعتماد عليها في تاسيس الاحكام الشرعية كما
عرفت في غير مقام مما تقدم لا يخلو من الاشكال والمسئلة عارية من النصوص والمخصوص الصلح طريق الاحتياط
العالم **الثاني** قالوا لو اوصى بعبد او بدار فاجاز الورثة الوصية ثم ادعوا انهم ظنوا ان ذلك الثلث وان زاد
كون ذلك ازيد بكثير لقلة المال لم يسمع دعواهم في هذه الصورة لان الاجازة هنا قد تضمنت معلوما بخلاف
ما تقدم في هذا الموضع وحاصل الفرق بين المسئلتين ان الاجازة في هذه الصورة وقعت على معلوم للورثة
وهو العين المخصوصة كيف كانت من التركة فكانت الاجازة ماضية عليهم بخلاف الصورة الاولى حيث انها
فيها بجزء مشاع وهو النصف من التركة مثلا والعلم بمقداره قلة وكثرة موقوف على العلم بالتركة كما والاصل عدمه
فلتسمع فيه الجهالة وانت خبير بما في هذا الفرق من تطرق احتمال المناقشة ولعله لذا مال في لك الى التسوية بين
المسئلتين والقبول في الحالين وجعل العلة في التقريب وجها في القول ما احتمله ووجه المناقشة التي اشرنا اليها
ما ذكره في لك من ان الاجازة وان وقعت معلوم للورثة كما يدعونه الان كونه مقدار الثلث او ما قاربه مما
قبله انما يعلم بعد العلم بمقدار التركة والاصل عدم علمهم بمقدارها وبناؤهم على الظن فكما احتمل ظنهم قلة النصف
في نفسه يحتمل ظنهم قلة العين بالاضافة الى مجموع التركة وان لم يكن قليلا في نفسه فلو لا مخالفة الاصل هنا
لظنهم كثرة المال مع ان الاصل عدمه لا يؤثر رفع الظن عنه واعتقاد كثرته بل يمكن عدم ظهور خلاف ما
اعتقدوه من الكثرة ولكن ظهر عليه دين متقدم على الوصية ثم تلف المال الفاصل عنها وهذا موافق للاصل كما
ثم قال رحمه الله ومن جملة المقتضي المقبول انه لا يمكن صدقهم في الدعوى ويتعذر اقامة البينة بما يعتقدونه
ونحو ذلك هنا لان الاصل عدم العلم بمقدار التركة وذلك يقتضي جهالة قدر المعين من التركة كالمشاع والقبول
اوجه انتهى والغرض من التطويل بنقل كلامهم مع ما عرفت من عدم الاعتماد عليه مع خلوه عن الدليل الواضح
هو وقوف الناظر في الكتاب على ما في هذه المسائل من كلام الاصحاب فلعله تتشوق نفسه الى الوقوف على كلامهم
ونقضهم فيها وابرامهم وقد اشرنا في غير موضع مما تقدم ان الغرض في الكتاب هو ان لا يحتاج الناظر فيه الى مراجعة
شيء من كتب الاخبار لاحاطتها فيه باخبار كل مسئلة وكذا لا يحتاج الى مراجعة كتب الاصحاب للاطلاع على ما ذكروه
في كل مسئلة بحسب الامكان والا فان ... كلامهم في كل مسئلة مما يتعذر غالبا فيكون كتابنا هذا مغنيا عن
مراجعة غيره من كتب الاخبار وكتب الفروع في المطلوبات نعم **الثالث** الظاهر انه لا اشكال في انه لو اوصى له بثلث
ماله مشاعا فان للموصى له من كل شيء من التركة ثلثه حاضرا كان وغائبا عينا كان او دينا فهو شريك للورثة
في كل جزء من التركة اما لو اوصى له بثلث التركة معينا في عين مخصوصة كدار مخصوصة او عبد مخصوص فان الموصى
له يملكه بالقبول بعد موت الموصى ولا اعتراض للورثة من حيث اختصاصه بالعين منهم ولهم منها الثلثان الا ان
كان في ذاك للمريض ثلثها لم يتصرف في شيء فانه لا يتوقف على اذن الورثة فانه لا امراة تعلق حصته
بهذه العين من حيث كونها ثلث التركة وهو لا يملك من هذه العين الا ثلثها حيث ما بايديهم من ضعف الوصية
من جملة التركة كالغيبة الشرعية مما يستحقونه من ثلثي هذه العين هذا اذا كان ضعف الموصى به بايديهم كالمعقود
اما لو لم يكن بايديهم بان كان حاصل المال غائبا او دينا مستغنيا فلو لم يكن بايديهم من التركة شيء اصلا فللموصى
ثلث تلك العين خاصة وحيث كان انتقال ثلثيها اليه موقوفا على تمكين الوارث من ضعفها من التركة وان
بايديهم شيء لا يقوم بالضعف فله من العين ما يحتمله الثلث منها وما بايديهم من التركة تبعها ... موقوفا

لا يحكم به لاحد منافعه تنقطع الحال فيجعل ما تريد الحاكم او امينه او من يتفقان عليه الى ان يتبين الا الحصول
الغائب وعدمه ثم ان هذا المقدار المخرج من الثلث المحصور بعض هذه العبيد منجزا على بقياس الموصى له عليه لا
بل يمنع من التصرف فيه وان كان ملكا له رجحان احتمال اولهما فذلك قال الشيخ المقتضي وهو ملكه له باقي
المحكوم بعتقها بالنسبة الى الثلث على كل حال لان غاية ما هناك تلف الغائب باجمعه فيكون الحاضر هو جميع
التركة فيملكه ثلثه بعتقها انتهى ثم ذكر وجه المنع ورده بما هو مذكور ثمة الرابع قالوا لو اوصى بثلث عبيده فمن مات منهم
من العبيد الا ثلثه وان ثلثه مستحقة للغير فان الوصية تصح في ذلك الثلث ثم ان كان الموصى لا يملك غير ذلك العبد
نفذ وصيته المذكورة الا في ثلث الثلث الذي يستحقه ووقف في ثلثيه على الاجازة وان ملك غيره اعتبر خروج
ثلث العبد من ثلث التركة ونقل عن بعض العامة انه حكم بنفوذ الوصية في المسألة المذكورة في ثلث الثلث خاصة
والذي عليه الاصحاب كما عرفت ان الوصية انما تنصرف الى مستحقه خاصة وهو الثلث على التفصيل المقدم وما ذهب
اليه ذلك القائل كانه مترتب على الاشاعة وجواز الوصية بمال الغير بمعنى انه اوصى بثلث شائع في العبد وهو ملك الجميع
من الموصى وباقي الشركاء فلا تنفذ وصيته فيه بل انما تنفذ في ثلثه ويرجع الى كون الموصى به ثلث الثلث ورده الاصحاب
بان الوصية لا تصح الا بما يملكه الموصى فلو اوصى بمال الغير نفسه فلا تنزل على الاشاعة المستلزمة للوصية بمال الغير الخامس
المشهور في كلام المتأخرين انه لو اوصى بما يقع اسمه على المحلل والمحرم انصرف اللفظ الى المحلل صونا للمسلم عن المحرم كما اذا اوصى
بعود من عيدانه وله عود لهو وعيدان قسي وعيدان عصي وعيدان السقف والبنيان واطلق بعضهم وجوب تنفيذ
الوصية بحسب الامكان ولعموم فمن بدله بعد ما سمعه وهو لا يتم الا بذلك وقال الشيخ في كتاب الخلاف لو قال اعطوه عودا من
عيداني ينصرف الى العود الذي يضرب به للهو لان ذلك يسمى بالاطلاق عودا في العادة ثم ينظر فان كان له منفعة
مباحة غير الضرب صحت الوصية وان لم يكن له منفعة مباحة ولا يصلح الا للعب بطلت الوصية انتهى كلامه ولا ريب ان
لفظ العود هنا من الالفاظ المشتركة ومن شأن اللفظ المشترك ان لا يحمل على احد معانيه الا بالقرينة وفي كون
ما ذكروه من صون المسلم عن المحرم قرينة على الحمل على المحلل اشكال لما نرى من شيوع استعمال المسلمين للهو واللعب
بالعود وغيره فلو ينظر ذلك بحال الموصي وما هو عليه من التستر والتورع عن المحرمات او عدم ذلك ولو في سائر الاوقات
لكان حسنا نعم لو لم يكن له عود لهو بالكلية انصرف الى المحلل بغير اشكال وان كان اللفظ اعم من المحرم ولو لم يكن له الا
العود المحرم قيل تبطل الوصية لانصرافه الى غير المشروع حيث لم يكن له غيره والحال انه قد حضرها ما هو له فلا يعدل
الى تحصيل غيره وظاهر كلام الشيخ المتقدم انه ان كان له منفعة مباحة غير الضرب صحت الوصية والا فلا وقيل تصح
الوصية ولكن تزال عنه الصفة المحرمة بان يحول منها الى غيرها من الصفات المحللة ان امكن والا بطلت والظاهر
العبارة يقتضي ان زوال الصفة المحرمة مع بقاء المنفعة لا يتحقق بكسره والانتفاع بخشبه فيعتبر المنافع المحللة
في الصحة على هذا القول واستشكل ذلك في لك بانه لا يخرج بالكسر عن كونه عودا لان وصيته متعلقة على
العود وكسره خروج عن الاسم ثم قال لا يقال اذا انتقل الى الموصى له فله ان يفعل به ما يشاء من جملته كسره بل هو
حيث تنفذ وال الصفة المحرمة عليه فلا يقدح ذلك في جواز الوصية لانا نقول ان جاز تصرفه فيه بالكسر ونحوه
من وقت ملكه الوصية وصحتها موقوفة على كسره فيدور ولو قيل انه يمكن كسره من غير الفصل قبل نقله اليه
العود جاء فيه ما تقدم من ان زوال اسم العود الذي هو متعلق الوصية فلا يكون بعد كسره موصى به فلا يحصل
بدفعه الى الموصى له الامتثال انتهى اقول لا يخفى ان مبنى كلامه قدس سره على انه بالكسر يخرج عن كونه عودا فلا يتحقق
بعد كسره موصى به فلا يحصل بدفعه الى الموصى له الامتثال فلو دفع بعد الكسر الى الموصى له لم يصدق الاتيان بالوصية
والامتثال لها وفيه ان هذا فرد العيدان عود الخشب وهذا بعد الكسر ان خرج عن عود اللهو الا انه لا يخرج عن عود الخشب

قال في المص

١٧

قال في المصباح المنير وعود اللهو وعود الخشب جمعه اعواد وعيدان ونحوه في ق وح فيرجع الكلام الى ما ذكره
ذلك القائل من صحة الوصية اذا زالت عنه الصفة المحرمة وحوله الى غيرها من الصفات المحللة وان بعد
بكسره قد خرج عن عود اللهو وصار من قبيل عود الخشب الذي منافعه المترتبة عليه محللة قال في لك على ان الكلام
المتقدم والاقوى انه ان امكن ازالة الصفة المحرمة مع بقاء اسمه صحت الوصية والا بطلت لحصرها عنه وهو مناف
تحصيل عود من خارج ولو يوجد عنده ما بيناه ولا الاسم شرعا فيكون ذلك بمنزلة ما لو اوصى بالمحرم انتهى اقول قد عرفت
مما اوضحناه بقاء اسم العود على الباقي بعد الكسر فتصح الوصية ولا يحتاج الى تحصيل عود من خارج بان يقال ان كان
فان الموجود عنده بعد الكسر ما بيناه وان اسم العود فلا وجه لبطلان الوصية والله العالم السادس قال المحقق في يع تصح
بالكلاب المملوكة ككلب الصيد والماشية والحائط والزرع قال الشارح في قوله المملوكة تنبيه على انه لو لم يقل بملكها
لم تصح الوصية بها لعدم كونها مالا منتفعا به ومن ثم لم يصح بيعها عند القائل بعدم الملكية والاقوى جواز الوصية
بها وان لم نقل بملكها ولم نجوز بيعها لثبوت الاختصاص بها وانتقالها من يد الى يد بالارث وغيره وهو اعم من
الملك انتهى اقول قد حققنا في كتاب البيع ان المستفاد من الاخبار اختصاص الملك وجواز البيع ونحوه بكلب الصيد خاصة
كما هو احد الاقوال في المسألة وان ما عداه لا دليل على جواز تملكه ولا بيعه ولا غيرهما من الاحكام ومنها الوصية
هذا واما ما ذكره الشارح هنا من جواز الوصية بالكلاب وان لم نقل بملكها ولم نجوز بيعها ففيه اشكال اما اولا فلما صرح
به من ان شروط صحة الوصية صحة الملك لكل من الموصي والموصى له كما تقدم في المسألة الاولى من مسائل هذا المقصد
وقد اعترف بذلك الشارح المذكور حيث قال بعيد قول المصنف ويعتبر فيها الملك فلا تصح بالخمر والخنزير وكلب
الهراش ما صورته المراد هنا صلاحية الملك للموصي والموصى له كما ترشد اليه الامثلة المذكورات لا تقبل الملك
ولا النسبة الى المسلم او مطلقا بناء على اعتبار الواقع في نفس الامر الى ان قال واحترز بكلب الهراش عن الكلاب الاربعة
والجرو القابل للتعليم فتصح الوصية بها لكونها مملوكة لها قيمة ومنفعة وهو كما ترى صريح فيما ذكرناه وعلى
المنوال كلمة غيره من الاصحاب في هذا المجال واما ثانيا فلان الوصية حكم شرعي يترتب عليها جملة من الاحكام
كما في جملة الوصايا المبحوث عنها في هذا المقام فلا بد في اثباته من الدليل الشرعي كما هو واضح لذوي الافهام وغاية
ما دل عليه الدليل صحة الوصية بالمملوك فغيره يتوقف على الدليل ومجرد هذه التعليلات العقلية لا يجوز ان يترتب
عليها الاحكام الشرعية واما ثالثا فان ما ادعاه من انتقالها من يد الى يد بالارث وغيره مجرد دعوى لا تخرج
عن المصادرة فان المانع للملك يمنع من حصول الارث فيها لكونه فرع الملك بلا خلاف فضلا عن غيره وبالجملة
كلامه قدس سره هنا لا يخ من تساهل ثم انه قال في لك اذا تقرر ذلك فاذا اوصى بكلب فان كان له كلب انصرفت الوصية اليه
في التركة فذاك والا فان وجدنا شراء المشتري من التركة ودفع الى الموصى له وان لم يوجد شراؤه احتمل بطلان الوصية
حج لعدم امكان انفاذها على الوجه المشروع ومراعاة المصلحة بعدم البيع اذ لا يلزم من عدم جواز بيعه عدم امكان
تحصيله بغيره فيجب تحصيله على الوارث تحصيلا من تبديل الوصية مع امكان انفاذها فان امكن تحصيله
والا بطلت ويشكل بانه لا يلزم من امكان تحصيله للوارث وجوبه عليه اذ لا يجب عليه انفاذ وصية مورثه
الا من مال المورث وهو منتف هنا اذ لا تعلق له بالمال لكن لو تبرع به متبرع من وارث وغيره صح وان لم يكن
واجبا انتهى تتمة فذكر جملة من الوصايا المبهمة منها الوصية بالجزء من ماله وقد اختلف الاصحاب في ذلك
باختلاف الاخبار فيها هنالك فذهب جمع منهم الشيخ في كتابي الاخبار وابن بابويه والمنهم الى انه العشر
واختاره العلامة في المخ وهو ظاهر المحقق في يع حيث نسبه الى اشهر الروايتين وذهب جمع منهم الشيخ المفيد في المقنعة والشيخ
وسلار وابن البراج الى انه السبع ونقله في لك عن اكثر المتأخرين والذي يدل من الاخبار على الاول ما رواه في الكافي

وهب في الحسن والصحيح في الاول والصحيح الثاني عبد الرحمن بن سيابة وهو مجهول قال ان امرأة اوصت الي وقالت ثلثي تقضي
به ديني وجزء منه لفلانة فسألت عن ذلك ابن ابي ليلى فقال ما ارى لها شيئا ما ادري ما الجزء فسألت ابا عبد الله عليه السلام بعد ذلك
وخبرته كيف قالت المرأة وما قال ابن ابي ليلى فقال كذب ابن ابي ليلى لها عشر الثلث ان الله تعالى امر ابراهيم فقال اجعل
على كل جبل منهن جزءا وكانت الجبال يومئذ عشرة والجزء هو العشر من الشيء والعلامة في المختلف رد هذه الرواية عن عبد الله بن سنان
وانه هو السائل عن هذه المسألة وعلى الخبر الصحيح الذي في الكافي وبيان عبد الله بن سنان انما هو راو عن عبد الرحمن
بن سيابة وبه تكون الرواية على اصطلاحهم ضعيفة وكان لفظ عبد الرحمن بن سيابة سقط من نسخة الكتاب الذي عنده
عمل عنه الا ان الشيخ في الاستبصار رواه كذلك فالظاهر انه نقل الخبر من الاستبصار ولم يراجع الكافي والتهذيب ومما يؤيد العمل
على ما في التهذيب كما ذكره شيخنا في المسالك من ان المستبعد جدا ان عبد الله بن سنان الفقيه الجليل يسأل ابن ابي ليلى في ذلك بل
الموجود في الاخبار ان ابن ابي ليلى يسأله ويسأل اصحابه مثل محمد بن مسلم وغيره عن كثير من المسائل والشهيد في الدروس
قد تبع العلامة في هذا المقام وتوقفا لكلامه فالحكم واعتمدا على ما في الاستبصار ولم يراجعا الكتابين الآخرين ومنها ما رواه
المشايخ الثلاثة بالموثق او الحسن الذي لا يقصر عن الصحيح عن معاوية بن عمار قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل اوصى بجزء
من ماله قال جزء من عشرة قال الله تعالى ثم اجعل على كل جبل منهن جزءا وكانت الجبال عشرة وما رواه في الكافي و
في الصحيح او الحسن عن ابان بن تغلب قال قال ابو جعفر عليه السلام الجزء واحد من عشرة لان الجبال كانت عشرة والطير اربعة وما رواه
في التهذيب عن ابي بصير عن ابي عبد الله عليه السلام في رجل اوصى بجزء من ماله قال جزء من عشرة وقال كانت الجبال عشرة ورواه العياشي
في تفسيره مثله وزاد وكانت الطير الطاووس والحمامة والديك والهدهد فامره ان يقطعهن … وما رواه الصدوق
في كتاب معاني الاخبار عن ابان بن تغلب عن ابي جعفر عليه السلام في الرجل يوصي بجزء من ماله قال الجزء واحد من عشرة لان الله تعالى
يقول ثم اجعل على كل جبل منهن جزءا وكانت الجبال عشرة والطير اربعة فجعل على كل جبل منهن جزءا قال وروي ان الجزء
واحد من سبعة لقوله عز وجل لها سبعة ابواب لكل باب منهم جزء مقسوم ومنها ما رواه في الكتاب المذكور في الصحيح
عن عبد الله بن سنان قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن امرأة اوصت بثلثها يقضى به دين ابن اخ لها وجزء لفلان وفلانة فلم اعرف
ذلك فقدمنا الى ابن ابي ليلى قال فما قال لك قلت قال ليس لها شيء فقال كذب والله لها العشر من الثلث وما
رواه العياشي في تفسيره عن عبد الصمد بن بشير في خبر يتضمن ان ابا جعفر المنصور جمع القضاة فقال لهم رجل اوصى بجزء
من ماله فكم الجزء فلم يعلموا واشتكوا اليه فابرد بريدا الى صاحب المدينة ان يسأل جعفر بن محمد فسأله فقال ابو عبد الله
هذا في كتاب الله بين ان الله عز وجل يقول لما قال ابراهيم رب ارني كيف تحيي الموتى الى قوله اجعل على كل جبل منهن جزءا
فكانت الطير اربعة والجبال عشرة يخرج الرجل من كل عشرة اجزاء جزءا الحديث وما رواه العياشي في تفسيره عن محمد
بن اسماعيل عن عبد الله بن عبد الله قال جاءني ابو جعفر بن سليمان الخراساني فقال نزل بي رجل من اهل خراسان
من الحجاج فتذاكرنا الحديث فقال مات لنا اخ بمرو واوصى الي بمائة الف درهم وامرني ان اعطي ابا حنيفة منها جزءا
ولم اعرف الجزء كم هو مما ترك فلما قدمت الكوفة اتيت ابا حنيفة فسألته عن الجزء فقال لي الربع فابى قلبي ذلك فقلت
لا افعل حتى احج واستبصر المسألة فلما رأيت اهل الكوفة قد اجمعوا على الربع قلت لابي حنيفة … قال فقال
ابو حنيفة ما تريد … فلما اتينا مكة وكنا في الطواف فاذا نحن برجل شيخ قاعد قد فرغ من طوافه وهو يدعو
ويسبح اذ التفت ابو حنيفة فلما رآه قال ان اردت ان تسأل غاية الناس فسل هذا فلا احد بعده قلت ومن هذا
قال جعفر بن محمد فلما قعدت واستمكنت اذ استدار ابو حنيفة خلف ظهر جعفر بن محمد فقعد قريبا منه فسلم عليه
وعظمه وجاء غير واحد مزدلفين مسلمين عليه وقعدوا فلما رأيت ذلك من تعظيمهم له اشتد ظهري فغمزني ابو حنيفة ان تكلم فقلت
جعلت فداك اني رجل من اهل خراسان وان رجلا مات واوصى الي بمائة الف درهم وامرني ان اعطي منها جزءا وسمى لي الرجل

جعلت فداك

جعلت فداك فقال جعفر بن محمد يا ابا حنيفة قل فيها فقال الربع فقال لابن ابي ليلى قل فيها فقال الربع فقال ابو جعفر
ومن اين قلتم الربع قالوا لقول الله تعالى فخذ اربعة من الطير فصرهن اليك ثم اجعل على كل جبل منهن جزءا فقال ابو عبد الله
وانا اسمع هذا قد علمت الطير فكم كانت الجبال انما الاجزاء للجبال ليس للطير فقالوا ظننا انها اربعة فقال ابو عبد الله
ولكن الجبال عشرة ونقل في كتاب الفقه الرضوي واذا اوصى رجل لرجل بجزء من ماله فهو واحد من عشرة لقول الله عز وجل
اجعل على كل جبل منهن جزءا وكانت الجبال عشرة وروي جزء من سبعة لقول الله عز وجل لها سبعة ابواب لكل باب منهم جزء مقسوم
انتهى وهذه جملة ما وقفت عليه من الاخبار الدالة على القول الاول واما ما يدل على القول الثاني من الاخبار فمنه ما رواه الشيخ
في الصحيح عن البزنطي قال سألت ابا الحسن عليه السلام عن رجل اوصى بجزء من ماله فقال واحد من سبعة ان الله تعالى يقول لها سبعة ابواب لكل
باب منهم جزء مقسوم قلت رجل اوصى بسهم من ماله فقال السهم واحد من ثمانية ثم قرأ انما الصدقات للفقراء والمساكين الآية
وعن اسماعيل بن همام الكندي عن الرضا عليه السلام في الرجل يوصي بجزء من ماله قال الجزء من سبعة يقول الله لها سبعة ابواب لكل باب منهم جزء
مقسوم وما رواه في الفقيه عن الحسين بن خالد عن ابي الحسن قال سألته عن رجل اوصى بجزء من ماله قال سبع ثلثه ورواه الشيخ
المفيد في كتاب الارشاد عن امير المؤمنين في رجل اوصى بجزء من ماله ولم يعينه فاختلف الوارث بعده في ذلك
فقضى عليهم باخراج السبع من ماله وتلا قوله لها سبعة ابواب لكل باب منهم جزء مقسوم وقد تقدم في كتاب عبارة كتاب الفقه
وكذا في عبارة المقنع الاشارة الى هذه الرواية وروى في العيون في تفسير عن الرضا قال الجزء الواحد من سبعة ان الله عز وجل يقول
لها سبعة ابواب لكل باب منهم جزء مقسوم وفي المعاني عن اسماعيل بن همام الكوفي عن الرضا في رجل اوصى بجزء من ماله
فقال جزء من سبعة ان الله يقول لها سبعة ابواب لكل باب منهم جزء مقسوم هذا ما وقفت عليه من الروايات الدالة
على القول الثاني والشيخ قد جمع بين الاخبار بحمل الجزء على انه العشر يجب ان ينفذ في واحد من عشرة وحمل اخبار
السبع على انه يستحب للورثة انفاذه في واحد من سبعة لتتلائم الاخبار وهذا وان كان لا يخلو من بعد … ظاهر اخبار
السبعة هو ان ذلك الحكم الشرعي في ذلك حيث فسر الجزء بانه واحد من سبعة بقول مطلق الا انه في مقام الجمع لا مندوحة
عنه ولا مسرح للحمل على التقية في احد الطرفين لما عرفت من حديث المنازعة المتقدم الا ان يقال ان التقية
هنا انما هو بايقاعهم في الاختلاف وان لم يكن قولا للعامة كما قدمناه في مقدمات الكتاب من حملنا الخبر على ما يكون
ان … القول الاول مفتي … الرضا في كتاب الفقه بذلك ونسبة الجزء من سبعة الى الرواية …
حمل الشيخ ولا بأس بهذا الحمل صونا من اطراح الروايات المعتبرة وقال في المسالك بعد ذكر بعض ما ذكرنا
من روايات الطرفين وهذا القول لو اشار به الى القول الثاني اصح رواية واكثر ولذلك قال المحقق اشهرهما العشر
وذلك اشهر وهذا اصح وينبغي ترجيح الصحيح مع حكم بصحة رواية عبد الله بن سنان والحق انها حسنة
والباقي من الموثق بوجه توجيه لمضمونها وهو جيد … ذكره … كثير … وزيادتها على هذه وموافقتها للآية
وبعدها من الاضطراب اذ في رواية السبع انه سبع الثلث وهي الرواية الثالثة التي اشار المحقق اليها انما
رواها الحسين بن خالد عن ابي الحسن ثم ساق الرواية كما قدمناه ثم قال وهذه الرواية مع ضعف السند
بالحسين بن خالد شاذة لا عامل بمضمونها والفرق بينها وبين رواية عبد الله بن سنان المتقدمة لعشر الثلث
ان الموصى صرح فيها بكون الجزء من الثلث وهنا جعله من ماله ولا اشكال في حمل الجزء على معناه من العشر او السبع
لا من شيء نسب … الى المال من عشره او سبعه او الى الثلث او الى النصف او غيرهما فعلى العشر او السبع من ذلك
الجزء المنسوب اليه فالرواية الاولى لا تخالف سوى رواية السبعة … انتهى اقول اما
رجح به القول الثاني من صحة رواياته مشيرا الى صحيحة البزنطي المتقدمة ففيه ان في روايات العشر ايضا ما هو صحيح
وهو صحيحة عبد الله بن سنان المنقولة من التهذيب وكتاب معاني الاخبار ولكن العذر له ظاهر حيث ان نظرهم مقصور

على روايات الكتب الاربعة واما ما طعن به في روايات السبع من الاضطراب فيبطله رواية الحسين بن خالد عن
الجزء بسبع ثلثه واذا في ثلثه فيلك عشرة اذا كان روايته لهذه العلة التي ذكرها لا تقاوم روايتها من تلك
الاخبار الغالبة من هذه العلة وثانيا انه يمكن الجواب عما ذكره بحمل ما في الخبر على ما يجوز له التصرف فيه بعد
وليس له الا الثلث في ما اضيف الجزء اليه كان الجزء بمعنى السبع كما هو المعروف في هذه الاخبار كان الحاصل
من ثلثه ولا ينافي ذلك الاخبار المتقدمة بان المراد بالجزء من ماله يعني عشرها لو اوصى بسبع ماله لان المال في تلك
على ظاهره وهو ماله في حال الحياة في هذا الخبر محمول على ما له بعد الموت فلا يكون منافيا لشيء من الاخبار كما ذكره
من سرع في تاويله مثله بما ذكرنا الجمع بين الاخبار غير عزيز وبالجملة فالمسألة غير خالية من شوب الاشكال وطريق
الاحتياط فيها بالصلح مطلوب على كل حال والله العالم **ومنها** الوصية بالسهم والمشهور انه الثمن ويدل عليه جملة
من الاخبار منها ما تقدم في صحيحة البزنطي وما رواه المشايخ الثلاثة وما تقدم عن السكوني عن ابي عبد الله عليه السلام انه سئل
عن رجل يوصي بسهم من ماله فقال السهم واحد من ثمانية لقول الله تبارك وتعالى انما الصدقات للفقراء الى اخر الاية ومنها رواية
في الكافي في الصحيح عن ابي الحسن عن صفوان والبزنطي ورواه في التهذيب ايضا عنهما قال سألنا الرضا عليه السلام عن رجل اوصى لك بسهم من ماله
لا يدري السهم اي شيء هو فقال ليس عندكم فيما بلغكم عن جعفر ولا عن ابي جعفر عليهما السلام فيها شيء قلنا له جعلنا فداك ما سمعنا اصحابنا
يذكرون شيئا من هذا عن ابائك فقال السهم واحد من ثمانية فقلنا له جعلنا الله فداك كيف صار واحدا من ثمانية
فقال اما تقرأ كتاب الله عز وجل قلت جعلت فداك اني لاقرؤه ولكن لا ادري اي موضع هو فقال قول الله عز وجل انما
الصدقات للفقراء والمساكين والعاملين عليها والمؤلفة قلوبهم وفي الرقاب والغارمين وفي سبيل الله وابن
السبيل ثم عقد بيده ثمانية قال وكذلك قسمها رسول الله صلى الله عليه وآله ثمانية اسهم فالسهم واحد من ثمانية ورواه الصدوق
في معاني الاخبار في الصحيح عن صفوان وروى الشيخ المفيد في الارشاد وقال قضى امير المؤمنين عليه السلام في رجل اوصى
عند الموت بسهم من ماله ولم يبينه فاختلف الورثة في معناه فقضى بينهم باخراج الثمن من ماله وتلا عليه السلام انما
الصدقات الاية وهم ثمانية اصناف لكل صنف منهم سهم من الصدقات والقول الثاني منهما للشيخ في النهاية
وقيل عدي انه سهم من عشرة ولا دليل الا ما ذكره في الرواية وهذا القول قول الشيخ المفيد وابن حمزة والصدوق
وابن البراج وسلار وابن ادريس وهو المشهور بين المتاخرين وقال الشيخ في ط وقد حكى انه السدس وبه قال
الشيخ علي بن بابويه اقول والرواية التي اشار اليها الشيخ في النهاية بان السهم من عشرة هي ما رواه في ب
عن طلحة بن زيد عن ابي عبد الله عليه السلام عن ابيه قال من اوصى بسهم من ماله فهو سهم من عشرة والشيخ حملها
على وهم الراوي بالاشتباه عليه بين الجزء والسهم وقال الصدوق في الفقيه وقد روي ان السهم واحد من ستة
ثم جمع بينها وبين رواية الثمانية بحمل الستة على ما اذا اوصى بسهم من سهام المواريث والثمانية على ما اذا اوصى
بسهم من سهام الزكاة فيقضى الوصية على ما يظهر من مراد الموصي اقول والرواية بان السهم واحد من ستة لم ينقلها
احد منهم بعينها والعنوان المجمل والظاهر ان المراد بها ما ذكره الرضا عليه السلام في كتاب الفقه الرضوي حيث قال فان اوصى
بسهم من ماله فهو سهم من ستة اسهم وكذلك اذا اوصى بشيء من ماله غير معلوم فهو واحد من ستة ومنه يعلم ان نقل
الشيخ علي بن بابويه بالقول بما نقله عنه من انه السدس انما استند الى الكتاب المذكور والاصحاب حيث لم يقفوا على الكتاب بعد
وجود ذلك في كتب الاخبار المتداولة بينهم ومنه يعلم كما قدمنا ذكره انه اعتماده على هذا الكتاب وفتواه بما فيه
مع كونه على خلاف الروايات المتكاثرة كما سمعت وظاهرة تقدم غيره من الاصحاب الدالة على ثبوت كون الكتاب
له ع وان ذلك مقطوع به عنده وفي الوسائل حمل هذه الرواية على التقية وهو غير بعيد لان ذلك
وذهب الشيخ في الخلاف والمبسوط الى انه السدس لما رواه عن ابن سعدان رجلا اوصى لرجل بسهم من المال فاعطاه النبي السدس

السدس

١٨

السدس وقيل ان السهم في كلام العرب السدس انتهى اقول والاستدلال بهذه الرواية الغائبة يحتمل ان يكون من المشايخ كما هو
الاقرب ويحتمل ان يكون من صاحب الخلاف واما ما كان فهو ذلك شاهد بحمل كلامه ع في كتاب الفقه على التقية في هذا الحكم
وكيف كان فالعمل على القول المشهور لتكاثر الاخبار به والله العالم **ومنها** ما لو اوصى بشيء وظاهر كلام الاصحاب
من غير خلاف يعرف انه السدس ويدل عليه ما تقدم في عبارة الفقه الرضوي وما رواه المشايخ الثلاثة باسانيدهم عن ابان
بن تغلب عن علي بن الحسين عليهما السلام قال سئل عن رجل اوصى بشيء من ماله فقال في كتاب علي عليه السلام الشيء من ماله واحد من ستة **ومنها**
ما لو اوصى بكثير قال الشيخ في الخلاف اذا قال اعطوا كثيرا من مالي فانه يعطى ثمانين على ما رواه اصحابنا في حد الكثير وتعبر عن جميع
ولم يعرف الكثير مال في اللغة والظاهر ان مراده ثمانون لما ذكرها كما انه روي في الصدقة فاذا اوصى رجل بالكثير او نذر ان
يتصدق بمال كثير فان الكثير ثمانون فما زاد لقوله تعالى ولقد نصركم الله في مواطن كثيرة وكانت ثمانين موطنا وقال الشيخ
في كتاب الاقرار من الخلاف لو قال له عندي مال كثير فانه يكون اقرارا بثمانين على الرواية التي تضمنت انه لو اوصى بالمال
الكثير وصية بثمانين وقال ابن ادريس في قول الشيخ تسامح وتجاوز انما الرواية وردت فيمن نذر ان يتصدق بالكثير وما
وردت في الوصية ولا اوردها احد من اصحابنا في الوصايا والذي تقتضيه اصول المذهب ان لا نحكم به الا بدليل ولا نعتبر ان
لا نتجاوز بالرواية ما وردت فيه ونعديها الى غير المنذر ويرجع في تفسير الكثير الى الملك وكذا في الوصية بتفسير
الكثير الى قوله او قول ورثته اقول وهذا القول مال اليه كثير من المتاخرين والرواية المشار اليها بالنذر هي ما رواه في الكافي عن علي
بن ابراهيم عن بعض اصحابه ذكره قال لما سم المتوكل نذر ان عوفي ان يتصدق بمال كثير فلما عوفي سأل الفقهاء عن حد المال الكثير
فاختلفوا عليه فقال بعضهم مائة الف درهم وقال بعضهم عشرة الاف وقالوا فيه اقاويل مختلفة فاشتبه عليه الامر فقال له
رجل من ندمائه يقال له صفعان الا تبعث الى هذا الاسود فتسأله عنه فقال له المتوكل من تعني ويحك فقال له ابن الرضا فقال له
وهو يحسن من هذا شيئا فقال يا امير المؤمنين ان اخرجك من هذا فلي عليك كذا وكذا والا فاضربني مائة مقرعة فقال
المتوكل قد رضيت يا جعفر بن محمود صر اليه وسله عن حد المال الكثير فصار جعفر بن محمود الى ابي الحسن علي بن محمد ع
فسأله عن حد المال الكثير فقال الكثير ثمانون فقال له جعفر يا سيدي ارى انه يسألني عن العلة فقال ابو الحسن عليه السلام
ان الله يقول لقد نصركم الله في مواطن كثيرة فعددنا تلك المواطن فكانت ثمانين موطنا ونسبها شيخنا الشهيد
الثاني الى ذكوان الذي سأل المتوكل عن الهادي ع وهو غفلة عن مراجعة الرواية والشيخ والصدوق قد جمع ومن
تبعهما عدوا الحكم الى الوصية واما في الشيخ الاقرار كما عرفت ونظرا الى ان ذلك حد شرعي للكثير حيثما اطلق كالجزء
والسهم فلا يقتصر على موضع السؤال اذ لو حمل في غير النذر على غيرها لزم الاشتراك المخالف للاصل والمتاخرون
كشيخنا الشهيد الثاني في ذلك طعن في الرواية بالضعف والارسال مضافا الى مخالفتها للاصل واللغة والعرف
واستعمال الكثير في المواطن الكثيرة المنصوص فيها لا ينفي استعماله لغيره فقد ورد في القران فيها فاكهة كثيرة وذكرا كثيرا
ولم يحمل على ذلك والحق الرجوع فيه الى الوارث وبذلك صرح في المسالك فقال والوجه عندي حينئذ اختصاص هذا التقدير بالنذر
وللورثة ان يعطوا ما شاؤوا **الثاني** ما لو اوصى بوجوه فنسي الوصي بعضها فالمشهور بين الاصحاب انه يصرف الوجه
المنسي في وجوه البر ويدل عليه ما رواه المشايخ الثلاثة عطر الله مراقدهم عن علي بن الريان قال كتبت الى ابي الحسن ع وفي الفقيه
الى علي بن محمد عليه السلام اسأله عن انسان اوصى بوصية فلم يحفظ الوصي الا بابا واحدا منها كيف يصنع في الباقي فوقع ع الابواب الباقية
اجعلها في البر وذهب ابن ادريس والشيخ في اجوبة الحائريات الى بطلان الوصية فترجع الى الورثة ونقل عن ابن ادريس
الاحتجاج على ما ذهب اليه بانها وصية بطلت لامتناع القيام بها فترجع الى الوارث واحتج القائلون بالقول المشهور
بان المال خرج عن الوارث بالوصية النافذة اولا لانه المفروض فعوده الى ملك الوارث يحتاج الى دليل وجهالة مصرفه
نفسه بمنزلة المال المجهول المستحق فيصرف في وجوه البر ونرجع الى الوارث ثم تبديل الوصية للنهي عن تبديلها

غاية حجا لنا المصرف فيها بعير فيضم المال المجهول لان الموصي به اراد بوصيته القربة المخصوصة في ذات الخصوص لبيان
بيان العموم فيكون اقرب الى الموصي كما قرره شيخنا في ذلك قال لا يشهد له رواية محمد بن الريان ثم ساق الخبر كما قدمناه ثم
جعله شاهدا دون ان يجعله دليلا لضعف سنده وهذا الاصطلاح المحدث في الدليل عند الا هو ما قررت
هذه الوجوه التي ذكرها وتنخخ ما فيه على الظن الثابت ولا ظهور الاعتماد على الخبر اما بناء على اصطلاح القديم او الخبر
المشهور بين الاصحاب اذ لا مخالف فيه الا ابن ادريس والشيخ وان قال بذلك في المبسوط الا انه كثيرا ما يوافق الاصحاب
ويجعل هذه التعليلات التي ذكرها وجوها للفرق بيان الحكمة فيه وبعضها للتعضيد جملة من النصوص الواردة في جزئيات
البحث بادلتها من ضم بعضها الى البعض فعلم كانه دليل على انه متى تعذر صرف الوصية على الوجه الموصى به لا وجه وكان
ان يصرف في وجوه البر لانه ترجع الى الوارث لتعذر المصرف فمن ذلك ما ورد في جملة من الاخبار من ان من اوصى للكعبة
بمال او غلام او جارية او اهدى لها فانه تباع ويصرف ومن ذلك ما رواه المشايخ الثلاثة رضي الله عنهم عن علي بن زيد صاحب
السابري عن ابي عبد الله عليه السلام في حديث طويل تضمن انه اوصى رجل بتركته الى علي المذكور وامره ان يحج بها عنه وكانت التركة
لا تبلغ ذلك فسأل الفقهاء فافتوه بالصدقة بها فتصدق بها ثم لقي ابا عبد الله عليه السلام فسأله واخبره بما فعل فقال ان كانت
تبلغ ان يحج به من مكة فانت ضامن وان كان لا تبلغ فليس عليك ضمان وقد عمل بمضمونه جملة من الاصحاب مع عدم تعرض الخبر لذكر
بطلان الوصية والرجوع ميراثا وربما قيل بالرجوع هنا ميراثا كما نقله بعض مشايخنا المحققين من ذلك
ما رواه المشايخ الثلاثة رضي الله عنهم عن محمد قال سألته عن رجل اوصى له بوصية فمات قبل ان يقبضها ولم يترك عقبا قال اطلب
له وارثا او مولى فادفعها اليه قلت فان لم اعلم له وارثا قال اجتهد على ان تقدر له على ولي فان لم تجده وعلم الله منك الجهد
فتصدق بها والتقريب فيه ما تقدم من انه مع تعذر التنفيذ فيما اوصى به يرجع الى الصدقة ولا يبطل ويحمول الخبر على
موت الموصى له قبل الوصية ثم موت الموصي ثم موت الموصى له قبل الدفع او على بقاء الموصي مع عدم الرجوع في الوصية الى ان مات
وقد تقدم الكلام في هذه المسألة وما يلائم ذلك ايضا ما ورد فيمن اوصى ان يعتق نسمة بخمسمائة درهم فلم يوجد بها فانه تشترى باقل
منها ويعطى الباقي ويعتق الى غير ذلك من المواضع التي يقف عليها المتتبع الثالث لو اوصى لزيد بسيفه معين وهو في جفن
فانه يدخل الجفن والحلية في الوصية وكذا لو اوصى بصندوق فيه ثياب او سفينة فيها متاع او جراب فيه متاع
فان الوصية تكون شاملة للجميع وهذا هو المشهور بين الاصحاب متقدميهم ومتأخريهم وقال الشيخ في النهاية بذلك
ايضا الا انه شرط ان يكون الموصي عدلا مأمونا فان لم يكن عدلا وكان متهما لم ينفذ وصيته في اكثر من ثلثه من الصندوق
والسفينة والجراب والسيف وما فيها والاصل في المسألة ما رواه في الكافي عن ابي جميلة قال كتبت الى ابي الحسن
اسأله عن رجل اوصى لرجل بسيف فقال الورثة انما لك الحديد وليس لك الحلية ليس لك غير الحديد فكتب الي السيف
وحليته وما رواه المشايخ الثلاثة عن ابي جميلة عن الرضا عليه السلام قال سألته عن رجل اوصى لرجل بسيف وكان في جفن وعليه
حلية فقال له الورثة انما لك النصل وليس لك المال فقال لا بل السيف بما فيه له قال فقلت له رجل اوصى لرجل بصندوق
وكان فيه مال فقال الورثة انما لك الصندوق وليس لك المال فقال الصندوق بما فيه له وما رواه في التهذيب
عن علي بن عقبة عن ابيه قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل اوصى لرجل بصندوق وكان في الصندوق مال فقال
الورثة انما لك الصندوق وليس لك ما فيه فقال الصندوق بما فيه له وعن عقبة بن خالد عن ابي عبد الله عليه السلام قال
سألته عن رجل قال هذه السفينة لفلان ولم يسم ما فيها وفيها طعام ايعطيها الرجل وما فيها قال هي للذي اوصى له
بها الا ان يكون صاحبها استثنى ما فيها وليس للورثة شيء وما رواه الصدوق الا انه قال الا ان يكون صاحبها استثنى ما فيها
وقال في كتاب الفقه الرضوي واذا اوصى رجل لرجل بصندوق او سفينة وكان في الصندوق او السفينة متاع او غيره
فهو مع ما فيه لمن اوصى له الا ان يكون قد استثنى ما فيه وهذه الروايات كما ترى ظاهرة الدلالة على القول المذكور

الا رواية

الا رواية عقبة بن خالد الاخيرة بناء على رواية الصدوق وسياق الكلام فيها انه تعرض فيه لذلك بعض الاصحاب للاستدلال للقول
المشهور برواية ابي جميلة الثانية ورواية عقبة بن خالد الاخيرة ما صورته وهذه الروايات ضعيفة السند الا ان العرف
شاهد له في دخول جفن السيف وحليته فيه وصندوق المتاع والامثال ذلك في مثل او سائر ذلك مما يقصد الا بينهم
من الاجموع هذه الاشياء حتى لو جرده من غمده لعده العقلاء سفيها والعرف كاف في اثبات الحكم بدونها
فيبقى ما الباقي فلا يدل العرف على تناول الظرف للمظروف غالبا والرواية قاصرة على شيء
في بعض الموارد كما انه لا يدل على عدم دخول الجفن والحلية في

في الكافي والتهذيب الى غير ما اتفق لمخالفة للاصل بعينه قال المحدث الكاشاني في الوافي بعد نقل هذه الرواية يعني التهذيب
بعض ان الاضافة الى الورثة انه لا ينبغي لهم شيء وقوله وليس للورثة شيء عطف على هي للذي ويحتمل ان يكون معناه
ولم يبق لهم شيء فيكون من تتمة الاستثناء وفي نسخ الفقيه الا ان يكون صاحبها استثنى ما فيها وعلى هذا فلا يحتمل
قوله وليس للورثة شيء الا المعنى الاول وعلى معناه الاول يحمل الوصية على الاقرار لعدم صحة الوصية بجميع المال انتهى
ثم ان الظاهر من كلام الاصحاب انه لا فرق في الحكم المذكور بين كون الصندوق مقفلا ام لا والجراب مشدودا ام لا ونقل
عن الشيخ المفيد انه قيد الصندوق بكونه مقفلا والجراب بكونه مشدودا والنصوص كما عرفت مطلقة هذا وظاهر
الاخبار المتقدمة وبه صرح بعض الاصحاب بكون ذلك الموصى به معينا فلو كان مطلقا كما لو قال اعطوه سيفا وصندوقا
او سفينة فانه لا يتناول الا ما دل عليه اللفظ وهذا في السفينة والصندوق ظاهر حيث ان ما فيهما لا يدخل
في مدلول اللفظ واما في السيف فاشكال لما تقدم نقله عن الشيخ من دلالة العرف على تبعية الجفن والحلية ودخولهما
في اطلاق السيف فيحتاج سواء كان معينا او مطلقا ويخرج من قوة وفي ذلك هنا انه دخل الجفن قوي لانه كالجزء
منه اما الحلية فلا تدخل الا مع التعيين وهو خلاف ما صرح به اولا كما قدمنا نقله عنه مع انه لا يظهر ان العكس اوجه
لان الحلية اقرب الى الجزئية من الجفن الذي هو منفصل عنه والله العالم الرابع ما لو اوصى في سبيل الله وقد
اختلف الاصحاب في ذلك فقال الشيخ في النهاية والشيخ المفيد في المقنعة اذا اوصى بثلث ماله في سبيل الله ولم يسم
اخرج في معونة المجاهدين لاهل الضلال والكافرين فان لم يحضر مجاهد في سبيل الله وضع في ابواب البر من معونة الفقراء
والمساكين وابن السبيل وصلة آل الرسول عليهم السلام كثره في فقراء المؤمنين ومساكينهم وابناء سبيلهم ونحو ذلك مما يعد
ذلك في ابواب البر وتبعهما في ذلك ابن البراج في الكامل وقال في المهذب اذا اوصى بشيء في سبيل الله صرف في
الغزاة وهم على ضربين احدهما المرابطون المتأهبون للقتال فهؤلاء لا يدفع اليهم من الزكاة لانه يصرف اليهم من
اخماس الغنيمة والضرب الثاني هم اصحاب الضياع الذين اذا نشطوا غزوا ثم عادوا الى حرفتهم فهؤلاء يدفع اليهم من
الزكاة لانهم لا يصرف اليهم من اخماس الغنيمة والضرب الثاني هم اصحاب الضياع مع الغنى والفقر وهكذا الوصية
وقال بعض اصحابنا ان قال ان سبيل الله هو جميع مصالح المسلمين كلها ويدخل فيه الحج وغيره وقال في سبيل الله الغزاة المتطوعة

المرصدين للقتال الذين يستحقون اربعة اخماس الغنيمة وفي اصحابنا من قال ان سبيل الله يدخل فيه جميع مصالح المسلمين
من بناء القناطر وعمارة المساجد والمشاهد والحج والعمرة ونفقة الحاج والزوار وغير ذلك ودليلنا على هذا اجماع
الطائفة وايضا فان جميع ذلك طريق الى الله او سبيل اليه فلا وجه لحمل اللفظ على عمومه وكذا الخلاف في اية الزكوة
اولى وظاهره اختيار القول الثاني وقال ابن بابويه اذا اوصى في السبيل او سبيل الله جاز ذلك لاهل الثغور واقربهم اليه
اولى وجاز ان يجعل في الحج لقول رسول الله صلى الله عليه وآله لام معقل وقد سألته عن ابنها وقد حبل بعيره في السبيل اركبي بعيرك
فان الحج من سبيل الله وجاز ايضا حيث كان لاحد امام الله وحاله نفقه على جهادهم والذب عن دين الله والمسلمين وقال
ابن بابويه ان شاء جعله لامام المسلمين وان شاء جعله في الحج او فرقه على قوم مؤمنين وبذلك قال ابنه في المقنع وقال
ابن ادريس يصرف ذلك في جميع مصالح المسلمين مثل بناء المساجد والقناطر وتكفين الموتى ومعونة الحاج والزوار وما
اشبه ذلك لاجماع اصحابنا ولان ما ذكرناه طرق الى الله تعالى واذا كان كذلك فلا وجه لحمل لفظه سبيل الله على عمومها
والظاهر ان الى هذا القول مال جملة من تأخر عنه والمستند فيه ما اشار اليه وتوضيحه ان السبيل لغة تقتضي الطريق والمراد
بسبيل الله الطريق الهادي الى رضوانه وثوابه لاستحالة التحيز عليه جل شانه وهذا المعنى شامل لجميع ما يتقرب به الى الله
ثم يجب حمل اللفظ حيث لا مخصص من شرع او عرف ونقل عن الشيخ ومن تبعه في الحمل على الغزاة انهم احتجوا بان الشرع يقتضي صرف
السبيل الى الغزاة وحكم كلام الاكثرين مع اطلاقه على ما اقتضاه الشرع في ان الحج ومثله في ذلك والمقدمتان ممنوعتان
اولى والذي وقفت عليه من الاخبار في هذا المقام ما رواه المشايخ الثلاثة نور الله مراقدهم عن الحسن بن راشد قال سألت
العسكري عليه السلام وفي الفقيه ابا الحسن العسكري عليه السلام بالمدينة عن رجل اوصى بمال في سبيل الله فقال سبيل الله شيعتنا وما رواه
في الكافي والتهذيب في الصحيح عن حجاج الخشاب عن ابي عبد الله عليه السلام قال سألته عن امرأة اوصت الي بمال ان يجعل في سبيل الله
فقيل لها نحج به فقالت اجعله في سبيل الله فقالوا لها نعطيه آل محمد قالت اجعله في سبيل الله فقال ابو عبد الله عليه السلام اجعله
في سبيل الله كما امرت قلت مرني كيف اجعله قال اجعله كما امرتك ان الله تبارك وتعالى يقول فمن بدله بعد ما سمعه فانما اثمه
على الذين يبدلونه ان الله سميع عليم ارأيتك لو امرتك ان تعطيه يهوديا كنت تعطيه نصرانيا قال فمكثت بعد ذلك
ثلاث سنين ثم دخلت عليه فقلت له مثل الذي قلت اول مرة فسكت هنيئة ثم قال هاتها قلت من اعطيها قال عيسى
شلقان وما رواه المشايخ الثلاثة عن الحسين بن عمر قال قلت لابي عبد الله عليه السلام ان رجلا اوصى الي بشيء في سبيل الله فقال
لي اصرفه في الحج قال قلت له اوصى الي في السبيل قال اصرفه في الحج وفي التهذيب دونا لاخبرني قلت له اوصى في السبيل قال اصرفه
في الحج ثم في الجميع فاني لا اعلم شيئا في سبيل الله افضل من الحج وجمع في الفقيه بين هذا الخبر والخبر الاول بحمل هذا على شيعته
ليحج به واستحسنه الشيخ في التهذيبين وانت خبير بان سبيل الله اما ان يختص بالجهاد كما هو احد القولين في المسألة او يعم
ما هو اعم فيدخل جميع القربات والمعنى الاول لا مجال لاعتباره هنا وعلى الثاني فلا تنافي لان المرتين يحتاج الى الجمع
بين الخبرين وما رواه المشايخ الثلاثة في الصحيح عن محمد بن مسلم قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل اوصى بماله في سبيل الله
قال اعطه لمن اوصى به وان كان يهوديا او نصرانيا ان الله تبارك وتعالى يقول فمن بدله بعد ما سمعه فانما اثمه على الذين
يبدلونه وفي الفقيه ما رواه الثالث عن يونس بن يعقوب ان رجلا كان بهمدان ذكر ان اباه مات وكان لا يعرف
هذا الامر واوصى بوصية عند الموت واوصى ان يعطى شيء في سبيل الله فسئل عنه ابو عبد الله عليه السلام كيف يفعل به فاخبرناه
انه كان لا يعرف هذا الامر فقال لو ان رجلا اوصى الي ان اضع في يهودي او نصراني لوضعته فيهما ان الله عز وجل يقول فمن بدله
بعد ما سمعه فانما اثمه على الذين يبدلونه فانظروا الى من يخرج الى هذا الوجه يعني الثغور فابعثوا به اليه وقال عليه السلام
في الفقه الرضوي وان اوصى بالبر في سبيل ولم يسم السبيل فان شاء جعله لامام المسلمين وان شاء جعله في حج او فرقه على
قوم مؤمنين وهذه العبارة بعين عبارة الشيخ علي بن بابويه وابنه في المقنع كما تقدم ومنه يعلم ان مستنده في ذلك انما هو الكتاب

المذكور

المذكور كما تلوناه عليك في غير موضع ولا سيما في كتاب العبادات فقد رجع الخلاف المذكور في هذه المسألة الى ان سبيل الله
هل المطلق هو الجهاد وجميع ابواب البر فالشيخ ومن تبعه على الاول وان جوزنا مع تعذره الصرف في انواع البر المشهور
بين المتأخرين الثاني ولا يخفى ان الاول مذهب اكثر العامة قال في المنتهى في كتاب الزكوة وانما الخلاف في تغيره
قال الشيخ في النهاية والمبسوط انه الجهاد وبه قال الشافعي وابو حنيفة ومالك وابو يوسف وقال احمد ومحمد بن الحسن
يجوز ان يصرف في معونة الحاج ومن ذلك يظهر ان ما دلت عليه رواية يونس بن يعقوب من امره عليه السلام بدفع ذلك الى من
يخرج الى بعض الثغور انما هو من حيث ان الموصي كان من العامة القائلين باختصاص هذا اللفظ بالمجاهدين فلا
منافاة فيه لما تقدم واما ما في صحيحة محمد بن مسلم فظاهرها ان المراد بسبيل الله الذي امر عليه السلام بالاعطاء له هو الجهاد
اما محمول على كون الموصي مخالفا وان الحكم خرج مخرج التقية والاستدلال بالآية يعضده الى قوله اعطه لمن اوصى به
الاول واما رواية حجاج الخشاب فظاهرها ايضا ان المرأة الموصية كانت واما ارادت بسبيل الله الجهاد فالحالة هذه
منهي عنه ثم قال ارأيتك لو امرتك ان تعطيه يهوديا كنت تعطيه نصرانيا ومنه ايضا اشارة الى معلومية المراد
من هذا اللفظ وليس الا الجهاد وتوقف الكلام في صدر الخبر بعيصه المرة الى ما ذكره في اخر الخبر من الدفع الى ذلك الرجل
يحتمل ان يكون من حيث عدم وجود المصرف في ذلك الوقت وان جهادهم لما لم يكن مشروعا عدل عنه الى صرفه في الشيعة
كما صرح به في المسألة واما باقي الاخبار فهي متلائمة متفقة في الدلالة على القول المشهور ويؤيدها ما رواه
الثقة الجليل علي بن ابراهيم في تفسيره قوله سبحانه في اية الزكوة عن العالم عليه السلام قال وفي سبيل الله قوم يخرجون الى
الجهاد وليس عندهم ما يتقوون به او قوم مؤمنين ليس عندهم ما يحجون به او في جميع سبل الخير انتهى وبذلك يظهر
ان الاقوى هو القول المشهور والله العالم الخامس لو اوصى باخراج بعض ولده من الميراث فالمشهور انه لا ينفذ
وصيته وقيل انها تمضي في الثلث خاصة وهو ظاهر اختيار العلامة في المختلف قال في الكفاية ولعله اقرب وقيل بالصحة
من الاصل فيمن اوصى ابوه باخراجه لوقوعه على ام ولد له فانه يخرجه من جميع التركة وهو ظاهر الصدوق والشيخ في كتابي
الاخبار قال المحقق في الشرائع ولو اوصى باخراج بعض ولده من تركته لم يصح وهل يلغو اللفظ فيه تردد بين البطلان واجرائه مجرى
من اوصى بجميع ماله لمن عدا الولد فيمضي من الثلث ويكون للمخرج نصيبه من الباقي بموجب الفريضة والوجه الاول وفيه
رواية بوجه اخر مهجورة انتهى وعلل وجه الصحة واعتبار الثلث كما ذهب اليه في المختلف بان اخراجه من التركة يستلزم تخصيص
الورثة بها فكان كما لو اوصى بها لهم فيمضي من الثلث بمعنى حرمان ذلك الموصى باخراجه من الثلث ومشاركته في الثلثين
ان كان معه مساو ولا اختصاص ان لم يكن واعترضه شيخنا الشهيد الثاني في المسالك مناقشة على هذا القول بانه لا يخلو
من تكلف وبعد ويدل على القول المشهور ظاهر الكتاب والسنة كقوله عز وجل يوصيكم الله في اولادكم واولوا الارحام
بعضهم اولى ببعض وما رواه في الكافي والتهذيب عن سعد بن سعد قال سألته يعني ابا الحسن الرضا عليه السلام عن رجل كان له ابن يدعيه
فنفاه واخرجه من الميراث وانا وصيه فكيف اصنع فقال عليه السلام لزمه الولد لاقراره بالمشهد لا يدفعه الوصي عن شيء قد علمه والمسألة
محل الاشكال لعدم النص المفصح عن تحقيق الحال فيها الكلام فيما ذهب اليه الصدوق والشيخ طيب الله مرقدهما
من القول المتقدم نقله عنهما فانه يدل عليه ما رواه في الكافي والفقيه عن وصي علي بن السري قال قلت لابي الحسن عليه السلام
ان علي بن السري توفي فاوصى الي قال رحمه الله قلت وان ابنه جعفر وقع على ام ولد له فامرني ان اخرجه من الميراث
فقال اخرجه وان كنت صادقا فسيصيبه خبل قال فرجعت فقدمني الى ابي يوسف القاضي فقال له اصلحك الله انا جعفر
بن علي السري وهذا وصي ابي فمره فليدفع الي ميراثي من ابي فقال ابو يوسف القاضي لي ما تقول فقلت نعم هذا جعفر بن
علي بن السري وانا وصي علي بن السري قال فادفع اليه ماله فقلت اريد ان اكلمك قال فادن فدنوت حيث لا يسمع احد كلامي فقلت له هذا
وقع على ام ولد لابيه فاوصى الي ان اخرجه من الميراث ولا اورثه شيئا فاتيت موسى بن جعفر عليه السلام بالمدينة فاخبرته وسألته

ان اخرج من الميراث كلا او ورثه شيئا فقال له سل ابا الحسن امرك قال فقلت نعم قال ستحلفني ثلثا ثم قال لا نعدما امرك به
ابو الحسن ع قال لعل [illegible] للوصي قال صاحب المنتقى بعد ذلك قال ابو محمد الحسن بن علي الوشا رايته بعد ذلك [illegible]
الحنبل وصنف الرواية التي اشار اليها المحقق بانها مهجورة قال الصدوق في الفقيه ومتى اوصى الرجل باخراج ابنه من الميراث
ولم يحدث هذا الحدث لم يجز للوصي انفاذ وصيته في ذلك وتصديق ذلك ما رواه ابن عيسى عن عبد العزيز بن المهتدي عن محمد
بن سعد ثم ساق الرواية المتقدمة وظاهره تقييد اطلاق خبر سعد بخبر وصي علي بن السري وباقي على هذا تقييد الاخبار
المتقدمة بالخبر المذكور رابعها وقال الشيخ في كتابي الاخبار بعد نقل خبر علي بن السري هذا الحكم مقصور على هذه القضية
لا يتعدى بها الى غيرها وظاهرهما انهما عاملان بالخبر كل من نقل ذلك اما الشيخ فهو ظاهر عبارته المذكورة
واما ابن بابويه فلما صرح في اول كتابه من انه لا يذكر فيه الا ما يفتي به ويعتمد عليه واما الوجه في اطراح المتاخرين
هذا الخبر وهجره فمن حيث [illegible] وهو وصي علي بن السري فانه مجهول الاسم والعدالة [illegible] وهو مشترك
بين الثقة والضعيف والمتقدمون كالشيخ والصدوق وامثالهما لما لم يكن لهذا الاصطلاح عندهم اثر عملوا بالرواية
لصحتها بوجودها في الاصول المعتبرة وهو الحق الحقيق بالاتباع قال [illegible] واعلم انه لا فرق في الحكم بين الولد وغيره
من الوارث حكما بالبطلان ونفوذها من الثلث وان عملنا بالرواية وجب قصرها على موردها وهو الولد للحديث
الحديث المذكور [illegible] خالف الاصل على مورده انتهى **تنبيهات الاول** لو اوصى بلفظ مجمل لم يرد تفسيره
في الشرع رجع في تفسيره الى الوارث كقوله اعطوه حظا من مالي او قسطا او نصيبا او قليلا او يسيرا او جليلا او جزيلا
ونحو ذلك فكلما يتمول صالح لان يكون متعلق الوصية [illegible] القسط والنصيب والحظ والقليل واليسير [illegible] قال في
كتاب المصباح المنير القسط النصيب وقال النصيب الحصة وقال الحصة القسم وهو ظاهر في ان مرجع هذه الالفاظ الى معنى واحد
وهو جزء معين من المال [illegible] واما الجزيل والجليل وما في معناهما كالعظيم والنفيس فهو وان كان يقتضي عرفا زيادة
على المتمول الا انه مع ذلك يحتمل ارادة الاقل نظرا الى ان جميع المال متصف بذلك في نظر الشارع [illegible] مع ذلك
[illegible] بالعظمة ونحوها [illegible] من حيث المعنى [illegible] من حيث الاعتبار وبالجملة فان ظاهر الرجوع
في ذلك الى الوارث على التفصيل المذكور [illegible] الرجوع [illegible] اقل ما يصدق عليه
الاسم لانه المتيقن **الثاني** قال لو ادعى الموصى له ان الموصي اراد من بعض هذه الالفاظ المجملة قدرا مخصوصا
كان ادعى انه اراد بقوله اعطوه مالا جليلا [illegible] فانكر الوارث [illegible] كان يدعي الموصى له علم
ذلك فعلى الوارث اليمين على نفي العلم لانه ارادة الموصي ذلك [illegible] لا يلزم الوارث الا اذا علم بها وان كان
واحدة في نفس الامر [illegible] الموصى له لا يلتفت الى دعواه الا ان يدعي علم الوارث بها فيحلفه على نفي العلم لانه على
البت لانه حلف على نفي فعل الغير [illegible] **الثالث** المشهور بين الاصحاب ان الوصية بالخمس افضل من
الوصية بالربع افضل من الثلث وقال ابن حمزة ان كانت الورثة اغنياء كانت الوصية بالثلث اولى وان كانوا فقراء
فبالخمس وان كانوا متوسطين فالربع [illegible] بهذا القول [illegible]
الاخبار المتعلقة بهذا المقام ما رواه في الكافي عن شعيب العقرقوفي في الصحيح قال سالت ابا عبد الله ع عن الرجل يموت
ما له من ماله فقال له ثلث ماله وللمراة ايضا ورواه الصدوق عن حماد بن عيسى عن شعيب عن ابي بصير قال سالت
ابا عبد الله ع الحديث وما رواه في التهذيب عن ابن سنان [illegible] عن ابي عبد الله ع في الصحيح قال للرجل عند موته ثلث ماله وان
لم يوص فليس على الورثة امضاؤه وعن علي بن يقطين في الصحيح قال سالت ابا الحسن ع ما للرجل من ماله عند موته
قال الثلث والثلث كثير وما رواه الصدوق عن محمد بن ابي عمير عن معوية بن عمار في الصحيح عن ابي عبد الله ع قال كان
البراء بن معرور الانصاري بالمدينة وكان رسول الله ص بمكة وانه حضره الموت وكان رسول الله ص والمسلمون يصلون الى البيت

المقدس

المقدس فاوصى البراء بن معرور اذا دفن ان يجعل وجهه تلقاء النبي ص الى القبلة واوصى بثلث ماله فجرت به السنة وما رواه
في الكافي عن ابي بصير عن ابي عبد الله ع في الرجل له الولد يسعه ان يجعل ماله لقرابته فقال هو ماله يصنع به ما شاء الى
ان ياتيه الموت قال وان اوصى به فليس له الا الثلث وما رواه المشايخ الثلثة عطر الله مراقدهم في الصحيح عن محمد
بن قيس عن ابي جعفر ع قال كان امير المؤمنين ع يقول لان اوصي بخمس مالي احب الي من ان اوصي بالربع ولان اوصي
بالربع احب الي من ان اوصي بالثلث ومن اوصى بالثلث فلم يترك فقد بالغ وروى في الكافي والتهذيب قال قضى امير
المؤمنين ع في رجل توفي واوصى بماله كله او اكثره فقال ان الوصية ترد الى المعروف غير المنكر فمن ظلم نفسه واتى
في وصيته المنكر والحيف فانها ترد الى المعروف ويترك لاهل الميراث ميراثهم وقال ع [illegible] اوصى بخمس مالي احب الي من ان اوصي
بالربع وما رواه في الكافي والفقيه عن حماد بن عثمان عن ابي عبد الله ع قال من اوصى بالثلث فقد اضر بالورثة
والوصية بالخمس والربع افضل من الوصية بالثلث ومن اوصى بالثلث فلم يترك وعن السكوني عن جعفر بن محمد عن ابيه
عن ابائه ع قال قال امير المؤمنين ع الوصية بالخمس لان الله تعالى رضي لنفسه بالخمس وقال الخمس اقتصاد والربع جهد
والثلث حيف وما رواه في التهذيب عن يوسف بن يعقوب قال [illegible] ع لما اوصى قال له بعض اهله [illegible] وصيت
له باكثر من الثلث قال ما فعلت ولكن [illegible] كذا وكذا وهو لمحمد بن اسمعيل وما رواه في الكافي والفقيه في الصحيح
عن عبد الرحمن بن الحجاج قال سالت ابا الحسن ع [illegible] الوصية بالثلث والربع عند موته لشي صحيح معروف ام
كيف صنع ابوك فقال الثلث ذلك الامر الذي صنع ابي رحمه الله اقول لا ريب في دلالة جملة من هذه الاخبار على
[illegible] في الثلث [illegible] الاخبار [illegible] ذلك [illegible] يبعد حمله [illegible] دل على انكرا هو وان الافضل الخمس او الربع
على مراتب حال الورثة في الغنى والفقر كما تقدم نقله عن ابن حمزة ولعل [illegible] محمول على ذلك ونقل عن
[illegible] التفصيل ايضا في ذلك [illegible] لا يبعد عندي التقييد بانه متى كانت الورثة لا يفضل عن غنى الورثة [illegible] يستحب
الوصية لانه ع علل المنع من الوصية بقوله ان تترك ذريتك اغنياء خير من ان تدعهم [illegible] وان كان
اعطاء الغريب خيرا من اعطاء الاجنبي [illegible] الميراث [illegible] كان تركه لهم [illegible] فيكون ذلك افضل من الوصية
لغيرهم [illegible] المال باختلاف الورثة وكثرتهم وقلتهم [illegible] من المال [illegible] والله العالم

المقصد الرابع في احكام الوصية وفيه مسائل **الاولى** من المعروف في كلامهم انه لا يشترط في الموصى به كونه موجودا
بالفعل وقت الوصية بل لو اوصى بما تحمله الدابة او الشجرة في هذه السنة المستقبلة فانه يصح الا انه لو اشار الى
[illegible] واوصى بالحمل الموجود [illegible] في مقام [illegible] القرينة على ارادة الوجود وبالجملة
فان الوصية تعلقت بامر موجود فانه يشترط ان يكون موجودا حال الوصية ولو بمقتضى الظاهر شرعا فلو كان الحمل
ولدته لاقل من ستة اشهر وهو اقل الحمل من حين الوصية على كونه موجودا البتة ولو ولدته لاكثر من اقصى الحمل من حين
الوصية تبين بطلانها لتبين عدم كونه موجودا حين الوصية لانه اذا كانت المدة من حين الوصية [illegible]
الى ان يكون قد مضت من حين الوطء المتولد منه الحمل قبل الوصية ولو ولدته فيما بينهما فهي مدة الحمل واقلها [illegible]
وجوده حال الوصية وعدمه [illegible] ينبغي ان ينظر فان كانت الامرة ذات بعل يمكن تجدده بعد الوصية [illegible]
[illegible] لان الاصل عدم تقدم حال الوصية وان لم يكن ذات بعل فارقها الواطي المباح [illegible] من حين الوصية
حكم بوجوده عملا بالظاهر [illegible] عدم وطء غيره فيحكم بالوصية له هذا مقتضى كلامهم كما صرح به [illegible] قيل بان
الظاهر الغالب [illegible] الولادة لستة اشهر [illegible] فيما يولد قبلها يظهر كونه موجودا وان كان [illegible] وان الحمل
يمكن وطئها [illegible] بالشبهة [illegible] لو كانت كافرة اذ ليس [illegible] بعلاقة المسلمة [illegible] بان الحكم
السابق مبني على الاصل المتقدم على الظاهر عند التعارض [illegible] وبالجملة فالمسالة [illegible] لا صل

والظاهر فلو رجع مرجع الظاهر عليه في بعض موارده كما سيقع في بعض نظائرها لم يكن بعيدا ان لم ينعقد الاجماع على
خلافه وكيف كان فخلاف ولد الاجماع عليه الجماعة انتهى اقول انت خبير بان المسألة خالية من النصوص والدليل يشمله
بالعموم والخصوص فالحكم في هذه الصورة الثالثة محل اشكال ثم انه ينبغي ان يعلم ان فرض المسألة المذكورة في
الامة مبني على كون الحمل مملوكا وهو انما يكون لو كان الزوج مملوكا وقد شرط مولى الجارية على مولاه رقية الولد او يكون
الزوج مملوكا للموصي وقد شرط على مولى الجارية رقية الولد او كون الزوج حرا على القول بجواز رقية الولد او كان الحمل
لغير الادمي من البهائم ثم في لك للمحقق ايضا واشترط وجود حال الوصية كحمل الامة الا ان نعلم به لاقل من ستة
اشهر ولا انتفاء وجوده حالها بعلم بتجاوز العشرة لاختلاف الحيوان في ذلك اختلافا كثيرا والمرجع فيها الى المعتاد
الغالبة لعدم ضبط الشارع حملها كالادمي ويختلف العادة باختلاف اجناسه فان للغنم مقدارا معلوما
وللبقر مقدارا زائدا عنه وكذا الخيل وغيرها من الحيوان فيرجع فيه الى العادة لانها المحكمة عند انتفاء الشرع
يقع الشك في الوجود حال الوصية لا يحكم بصحتها ويشكل هذا حمل الادمي على المتيقن والحيوان على الغالب
لا شرا كما في المحقق على التقديرين انتهى **تنبيه** قد عرفت انه لا يشترط في الموصى به كونه موجودا حال الوصية فيجوز
الوصية بالمتجدد مما يحمله المملوكة او الشجرة اعم من ان يكون مضبوطا بمدة كالمتجدد في هذه السنة وحتى بلا
مضبوط بما بعد ذكا وبعده ويكون مطلق وهما ما يتناول الجميع ما يتجدد من الامة والشجرة مرة وجوده كما يقوله كل حمل يتجدد
وكل ثمرة يتجدد دائما ونحو ذلك وكذا لا فرق في المضبوط بين ان يتصل بالموت او يتأخر عنه كالسنة المتاخرة عما
يتجدد من السنين بعد الموت **المسألة الثانية** اذا اوصى بالمنافع كخدمة عبده او غلة بستانه او سكنى داره او ثمرة شجرته
على التأبيد او مدة معينة قومت المنفعة فان خرجت من الثلث والا كان للموصى له ما يحتمله الثلث قال
بدل على جواز الوصية بالمنافع مضافا الى الاتفاق على ذلك فتنة رواية جعفر بن حيان قال سالت ابا عبد الله عن
رجل اوقف غلة له على قرابة من ابيه وقرابة من امه واوصى لرجل ولعقبه من تلك الغلة ليس بينه وبينه قرابة بثلاثمائة
درهم كل سنة ويقسم الباقي على قرابته من ابيه وقرابته من امه قال جائز للذي اوصى له بذلك الغلة قلت ارأيت ان لم يخرج
من غلة الارض التي وقفها الا خمسمائة درهم فقال اليس في وصيته ان يعطى الذي اوصى له من الغلة ثلاثمائة درهم ويقسم الباقي
على قرابته من ابيه وقرابته من امه قلت نعم قال ليس لقرابته ان يأخذوا من الغلة شيئا حتى يوفي الموصى له ثلاثمائة درهم
ثم لهم ما يبقى بعد ذلك الحديث وقال في لك بالعقل لو وصى واذا اوصى لرجل بسكنى دار فلا يلزم للورثة ان يمضوا
وصيته واذا ماتا الموصى له رجعت الدار ميراثا لورثة الميت وروى في الكافي في الصحيح عن سعد بن سعد قال
سالت ابا الحسن عن رجل اوصى الى رجل ان يعطي قرابته من ضيعته كذا وكذا جريبا من طعام فمرت عليه سنون لم يكن
في ضيعته فضل بل احتاج الى السلف والعينة يجري على من اوصى له من السلف والعينة ام لا فان اصابهم بعد ذلك يجري
عليهم لما فاتهم من السنين الماضية ام لا فقال كأني به ان اعطاهم او اخرهم فقضى الحديث ولفظه كما في التهذيب رواية
الكافي واما ما ذكره من تقويم المنفعة الى آخر ما تقدم ذكره فالغرض منه بيان كيفية حساب المنفعة واخراجها من الثلث
وهذا في المنفعة الموصى بها اذا لم يكن مؤبدة فظاهر لا خلاف فيه لان العين يبقى لها قيمة معتبرة بعد اخراج تلك المنفعة فيقوم
المنفعة على الموصى له والاصل على ما يقع فيه من المنافع على الورثة فاذا اوصى بمنفعة العبد مثلا سنتين قوم العبد بجميع
منافعه ولو قيل قيمته مائة دينار قوم مرة اخرى مسلوب المنفعة تلك المدة فاذا قيل قيمته خمسون فالتفاوت خمسون
وهو الذي يخرج من الثلث ويحتمل ثلثا بالنسبة الى ما في يد الورثة فلا بد ان يكون بيد الورثة ما تره قيمته العين
فيها خمسون في المثال المذكور وانما الخلاف في المنفعة المؤبدة وقد اختلفوا فيها على اقوال ثلاثة والسبب في هذا الخلاف
مع عدم النص خلو العين من المنافع عند بعض في الوصية بمنافعها في قوة الوصية بها وثبوتها عند بعض كما سيظهر لك

بيانه

بيانه وقد نقل هذه الاقوال الثلاثة الشيخ في ط ومن تأخر عنه والظاهر انها كلها للعامة احدها ان تقوم العين بمنافعها
فيخرج مجموع القيمة من الثلث فان خرجت من الثلث لزمت الوصية في منفعتها وان لم تخرج من الثلث وصار الثلث بها
لزمت الوصية في القدر الذي يخرج منه فيكون للموصى له من العبد بقدر ما يخرج من الثلث والباقي للورثة احتج من قال بهذا
القول بان استحقاق المنفعة على التأبيد بمنزلة اتلاف الرقبة لان الغرض من الاعيان انما هو المنافع فيجب ان تقوم الرقبة وذلك
تقويم المنفعة متعذر لانها غير معلومة ولا محدودة لان مدة العمر غير معلومة فلا يمكن تقويمها الا بتقويم العين وايضا
فانها الحائل جميع منافعها قد خرجت عن التقويم فتقوم على الورثة جميع القيمة فكان العين هي الفائتة وثانيها تقويم
المنفعة من الثلث على الموصى له والرقبة على الورثة وان كانت مسلوبة المنافع ومرجعه الى ان المعتبر ما بين قيمتها بمنافعها
وقيمتها مسلوبة المنافع وعلى هذا يحتسب قيمة الرقبة من التركة احتج القائل بهذا القول بان الرقبة تنتقل الى الورثة كما
تنتقل المنفعة الى الموصى له فوجب ان يقوم على من انتقلت اليه وبان الوارث يقدر على الانتفاع بها بالعتق لو كان
ملكا وبيعها من الموصى له او مطلقا وهبتها والوصية بها فلا وجه لاحتسابها على الموصى له كما ادعاه القائل الاول ويمكن
الانتفاع من الانسان بما يتكرر من جد وعمر وينتفع من الدار بالانقاض اذا خربت وخرجت عن صلاحية السكنى ولم يحصل
الموصى له بمنفعتها فحينئذ يقوم العين بالتمام من المنافع ثم يقوم مسلوبة المنافع مع صلاحيتها لما ذكرناه من المنافع المذكورة
في كل منها فاذا قيل قيمتها على الاول مائة درهم وعلى الثاني عشرة دراهم علم ان قيمة المنفعة الموصى بها تسعون ويجب
ان يكون مع الورثة ضعفها ومن جملة الرقبة بعشرة قال في لك وهذا هو الاصح وثالثها انها تقوم على الموصى له ويحسب من
الثلث واما الرقبة فلا تقوم على الموصى له ولا على الورثة اما الموصى له فلانها ليست له واما الوارث فلانه يحول بينه
وبينها وسلب قيمتها بسلب منافعها فكانها المعدومة ويعلم الاحتجاج على القول المذكور ومرجعه الى ان الرقبة لا قيمة
لها من حيث سلب منافعها فيكون من قبيل الحشرات ونحوها مما لا قيمة فيه وما لا قيمة له لا معنى لاحتسابه على احد وفيه
ما عرفت في توجيه القول الثاني **تنبيه** يشتمل على مسألتين **الاولى** قالوا اذا اوصى بخدمة عبد مدة معينة
فنفقته على الورثة لانها تابعة للملك ولا اشكال في الحكم المذكور لو كانت المنفعة الموصى بها معينة بوقت لانه لا يكون
خلاف في بقاء العين على ملك الورثة والنفقة تابعة للملك وانما الكلام فيما اذا كانت الموصى بها مؤبدة فنفقة العبد الذي تعلقت
العبد قيل فيه وجوه احدها وهو اختيار في لك انه على الوارث لما ذكر من انها تابعة للملك والوارث هو المالك للرقبة
وهذا القول يتفرع على القول الثاني من الاقوال الثلاثة المتقدمة ووجهه انه في لك اختار هناك كونها على الوارث
الذي هو المالك لاختياره في ذلك القول تقديم العين على الورثة وانها تكون ملكا لهم الثاني انه على الموصى له لكونه مالكا
للمنفعة مؤبدا وهذا الوجه مما يتفرع على القول الاول من الاقوال المتقدمة فينبغي ان يعلل وجوب النفقة على الموصى له
بما علل به تقويم العين عليه وعلل هنا زيادة على ذلك بانه لما كان مالكا للمنفعة مؤبدا كان كالزوج ولان
لو كان ضرره عليه كالمالك لما جمعا ولان اثبات المنفعة للموصى له والنفقة على الوارث اضرار به منع ورد
التعليل المذكور هنا بان ملك المنفعة لا يستتبع النفقة شرعا كالمستاجر والقياس على الزوج باطل مع
الفارق فان الزوجة غير مملوكة والنفقة في مقابلة التمكين من الاستمتاع لا في مقابلة المنافع وثبوت الضرر
بايجابها على الوارث ممنوع لاشتغال ذمة الغير على عدم الثالث حيث انه تضمن انها من بيت المال على
الموصى له ولا على الورثة بالتقريب المتقدم ولهذا قالوا ان الوجه في هذا الاحتمال هو الوارث يمنع لو الموصى له
غير مالك وبيت المال معد للمصالح وهذا منها واورده عليه بان النفقة من بيت المال مشروطة بعدم المالك
الممكن وهو هنا موجود ومجرد كونه لا نفع له لا يدفع الملك ولا يرفعه والنفقة تابعة للملك كما عرفت وقد يظهر
قوة الوجه الاول وان كان اصل المسألة لخلوها من النص لا يخلو من الاشكال في ذلك واعلم انه لا فرق بين

وغيره من الحيوانات المملوكة واما عمارة الدار الموصى بمنافعها وسقي البستان من حرث وغيره اذا اوصى بثمرته فان
تراضيا عليه او تطوع احدهما به فذاك وليس للآخر منعه وان تنازعا لم يجبر احدهما عليه بخلاف نفقة الحيوان لحرمة الروح
ويحتمل طرق الخلاف في العمارة وسائر المؤن بناء على وجوب ذلك على المالك حفظا للمال والفرق واضح نعم لو كانت المنفعة
موقتة بمدة وجبها على المالك واجباره عليها حفظا للمال عن الضياع لان منفعته بعد مترقبة … اصلاح المال
التاسعة لو اوصى لرجل بالتصرف في المنفعة وللورثة التصرف في الرقبة ببيع وعتق وغيره ولا يبطل حق الموصى له بذلك
اشارة الى ما تقدم في القول الثاني من ان الوصية بجميع المنافع لا يستلزم عدم النفع بالكلية بل هنا منافع تابعة للملك
مثل العتق والهبة والبيع ونحوها باقية والوصية بمنافع العبد من خدمته وغلة البستان وسكنى الدار ونحو ذلك لا ينافي بقاء
هذه المنافع للمالك وانه يتصرف في العين بذلك وبالجملة فانه لما كانت الرقبة ملكه فانه يجوز له عتقها لو كان عبدا اذ لا
مانع منه بوجه ولا يستلزم بطلان حق الموصى له من تلك المنافع لان حق المالك هو الرقبة ولا يملك اسقاط حق الموصى له
من تلك المنافع وليس للعتيق الرجوع على الورثة حينئذ مقابلة … عليه من تفويت المنافع لانه ليس من قبل الورثة
وانما هو من قبل الموصي وهو متقدم على العتق واما بيعه فان كانت المنفعة الموصى بها محدودة بوقت مخصوص فواضح لعدم
المانع كما يجوز بيع العين المستأجرة وان كان للمشتري ان لم يعرف تعيبا مدة الاجارة وان كانت المنفعة مؤبدة
فعن جماعة عدم الصحة … او المنع مطلقا … الجواز … منفعته كالمملوكة
عتقه وتحصيل الثواب به اعظم ولانه يتوقع استحقاق الارش بالجناية عليه او الحصة منه وقد تقدم في بيع العبد ما يحقق
موضع النزاع ويرجح الجواز لو لم يبق له منفعة كبعض البهائم لمنع احد الانتفاع المالية عند سلب المنافع كالمشتريات
نعم لو اوصى بنتاج الماشية مؤبدا صح بيعها لبقاء بعض المنافع والفوائد كالصوف واللبن والظهر وانما الكلام فيما
استغرقت وصيته … اقول قد عرفت في مسئلة العمرى … ما يؤذن بالتوقف حيث ان جملة من
الاصحاب صرحوا بالمنع منهم من استشكل وقد صرحنا ثمة القول بالجواز بالنص الصحيح الصريح في ذلك ومنه يظهر
القول بالجواز هنا ايضا والله العالم **المسئلة الثالثة** قال الشيخ في ط اذا قال اعطوه قوسا من قسي وله قسي قوس
نشاب وهو قوس العجم وقوس نبل وهو قوس العرب ويكون له قوس حسبان وهو الذي يدفع النشاب في مجرى وهو
الوتر مع المجرى ويكون له قوس جلاهق فهو قوس البندق ويكون له قوس الندف فان هذا الاطلاق يحمل على
قوس النشاب والنبل والحسبان فان كان له شيء منها فللورثة بالخيار يعطون اي قوس من هذه الثلاثة شاؤوا وان
لم يكن له الا الجلاهق وقوس الندف فللورثة بالخيار بين القوسين شاؤوا وتبعه ابن حمزة وقال ابن ادريس الذي
ارى ان للورثة بالخيار في اعطائه اي شيء شاؤوا من الخمسة الاقواس وتخصيص كلام الموصي العام يحتاج الى دليل
بعد نقل ذلك عن الشيخ وابن ادريس اقول ولعل الشيخ ره نظر الى ان … حقيقة في ان القوس انما يطلق
على احد الثلاثة السابقة انتهى اقول ما ذكره الشيخ هو الذي عليه المتأخرون قال المحقق في يع ولو اوصى له بقوس انصرف
الى قوس النشاب والنبل والحسبان الا مع قرينة تدل على غيرها وقال … بعد نقل قولي الشيخ وابن ادريس
ويشكل ما قال وفي كل واحد من القولين نظر لان الذاهب الى التخيير بين الثلاثة يعترف باطلاق اسم القوس على
الخمسة ولكن يدعي غلبته في الثلاثة عرفا وذلك يقتضي اتباع العرف في ذلك وهو يختلف باختلاف الازمان والاصقاع
ولا ريب ان المتبادر في زماننا هو القوس العربية خاصة وقوس الحسبان لا يكاد يعرفه اكثر الناس ولا يتبادر عليه
منهم احد من اهل العرف فما ذهب اليه الاولون بعيد ونظر ابن ادريس الى الاطلاق اللغوي جيد لكن العرف مقدم عليه
والاقوى انه ان وجدت قرينة تعين احدها حمل عليه مثل ان يقول اعطوه قوسا يغزو بها ويجاهد به او يشبه ذلك فيصرف
الى القوس التي … فيخرج قوس البندق والندف وان لم يكن معتادا في الغزوات وان انتفت القرائن اتبع

عرف بلد

٢١٣

عرف بلد الموصي فان تعذر تخير الوارث ولو قال اعطوه ما يسمى قوسا تخير بين الخمسة او يقال لا اشكال وكان
وجهان اجودهما الاول انتهى اقول وما ذكره بالاشتراك بين المعاني الخمسة لما ذكره في المصباح المنير حيث قال
وتضاف القوس الى ما يخصصها فيقال قوس ندف وقوس جلاهق وقوس نبل وهي العربية وقوس نشاب وهي
الفارسية وقوس الحسبان بقي الكلام في انه هل يدخل الوتر في اطلاقه فلو قال اعطوه قوسا فهل يعطيه معه
الوتر ام لا اشكال قيل بالدخول فانه لا يصدق الاسم لان المقصود منه لا يتم الا به فهو كالفص بالنسبة الى الخاتم والعلاقة
بالنسبة الى السيف بل اولى لانه بدونه بمنزلة العصا وقيل بالعدم نظرا الى ان اللفظ الصادق بدونه عرفا وعلى هذا
الرجوع الى العرف او القرينة والا فلا يدخل **تنبيهات الاول** كل لفظ وقع على اشياء وقوعا متساويا سواء كان بطريق
الاشتراك او التواطؤ فان للورثة الخيار في تعيين ما شاؤوا من الافراد وهو قد عرفته في هذا المقام وتقدم مثله
لان الموصى به لفظا يقع على اشياء وقوعا متساويا اما لكونه متواطئا بان تكون الوصية بلفظ الرمح وذلك المعنى يقع
على اشياء متعددة كالعبد مثلا او لكون ذلك اللفظ مشتركا بين معان متعددة كالقوس فان للورثة الخيار في تعيين ما شاؤوا
واما في التواطؤ فلان الوصية وصية بالماهية الكلية وخصوصيات الافراد غير مقصودة اولا فيتخير الوارث
في تعيين اي فرد شاء لوجود متعلق الوصية في جميع الافراد واما المشترك فلان متعلق الوصية هو الاسم وهو صادق
على المعاني المتعددة حقيقة فيتخير الوارث ايضا وربما قيل في المشترك بالقرعة وهو بعيد **الثاني** لو قال اعطوه قوسا
بالاضافة الى نفسه وليس له الا قوس واحد انصرفت الوصية اليها لان ما تقدم من التخيير بين افراد الثلاثة او الخمسة
مع الاطلاق اعطاء القوس من غير ان يضيفه الى نفسه فانه يشترى ويدفع بخلاف ما لو قال اعطوه قوسا من اقواسي
وليس له الا احدها فانه ينصرف الوصية اليه … بالاضافة يتم الكلام فيما لو قال اعطوه
قوسي وليس له قسي متعددة فانه علم اختصاصه بواحد منها … انصرفت الوصية اليه
والا فالاشكال لاحتمال الرجوع الى ما تقدم من الثالث لو اوصى براس من مماليكه كان الخيار في التعيين
للورثة ان يعطوا صغيرا او كبيرا ذكرا او انثى صحيحا او مريضا مسلما او كافرا لان اللفظ من الالفاظ المتواطئة بالنظر
الى ما تحت معناه من الافراد المعينة فيتخير الوارث في اعطاء ايها شاء لوقوع الاسم على كل واحد منها وانما يتخير
مع وجود المتعدد في التركة والا تعين الموجود ولو لم يجد مملوكا بطلت الوصية وهل الاعتبار بالوجود عند الوصية
او الموت وجهان استجود ثانيهما في لك لانه وقت الحكم بالانتقال وعدمه كما اعتبر المال الخارج ووجه الاول ان
… لوجود المضاف … لو مات مماليكه الا واحد تعين للدفع في الوصية فان
ماتوا كلهم بطلت الوصية اما لو قتلوا لم تبطل وكان للورثة ان يعطوا قيمة واحد ووجه البطلان مع موت الجميع فوات متعلق
الوصية بخلاف القتل لبقاء المالية بثبوت القيمة على القاتل بدل العين فيكون للموصى له فكل فرد عينه الورثة له
ثبت له قيمته **المسئلة الرابعة** لا خلاف ولا اشكال في ثبوت الوصية بشهادة العدلين من المسلمين لان ذلك
مما يثبت به جميع الحقوق عدا ما استثني مما يتوقف على اربعة بل الحكم في الوصية اوسع من ثم تثبت بشهادة
المرأة الواحدة على بعض الوجوه وشهادة عدول اهل الذمة كما دلت عليه الآية واستفاضت به الروايات الا ان
ظاهر الآية اشتراط قبولها بالسفر وتحليفهما مع الريبة في شهادتهما بعد الصلوة قائلين ما دلت عليه الآية
لا نشتري به ثمنا ولو كان ذا قربى ولا نكتم شهادة الله انا اذا لمن الآثمين وانه متى عثر على بطلان شهادتهما
يقوم آخران مقامهما … لشهادتنا احق من شهادتهما وما اعتدينا
انا اذا لمن الظالمين والاصل فيما ذكرناه من هذه القيود ما رواه ثقة الاسلام في الكافي عن علي بن ابراهيم
رحمه الله رفعه قال خرج تميم الداري وابن بيدي وابن ابي مارية في سفر وكان تميم الداري مسلما وابن بيدي

وابن ابي مارية نصرانيين وكان مع تميم الداري خرج بتجارة واناء منقوش بالذهب وقلادة اخرجها الى بعض اسواق
العرب للبيع واعتل تميم الداري علة شديدة فلما حضرته الموت دفع ما كان معه الى ابن بيدي وابن ابي مارية وامرهما
ان يوصلاه الى ورثته فقدما المدينة وقد اخذا من المتاع الاناء والقلادة واوصلا سائر ذلك الى ورثته
فافتقد القوم الاناء والقلادة فقال اهل تميم هل مرض صاحبنا مرضا طويلا انفق فيه نفقة كثيرة فقالا لا
ما مرض الا اياما قلائل قالوا فهل سرق منه شيء في سفره هذا قالا لا قالوا فهل اتجر تجارة خسر فيها قالوا لا
قالوا فقد افتقدنا افضل شيء كان معه اناء منقوش مكلل بالجواهر وقلادة فقالا ما دفع الينا فقد اديناه اليكم فقدموهما
الى رسول الله صلى الله عليه وآله فاوجب رسول الله صلى الله عليه وآله عليهما اليمين فحلفا فخلى عنهما ثم ظهرت تلك الاناء والقلادة عليهما فجاء اولياء تميم
الى رسول الله صلى الله عليه وآله فقالوا يا رسول الله قد ظهر على ابن بيدي وابن ابي مارية ما ادعينا عليهما فانتظر رسول الله صلى الله عليه وآله من الله
الحكم في ذلك فانزل الله تبارك وتعالى يا ايها الذين آمنوا شهادة بينكم اذا حضر احدكم الموت حين الوصية اثنان
ذوا عدل منكم او آخران من غيركم ان انتم ضربتم في الارض فاطلق الله شهادة اهل الكتاب على الوصية فقط اذا كان
في سفر ولم يجد من المسلمين فاصابتكم مصيبة الموت تحبسونهما من بعد الصلاة فيقسمان بالله ان ارتبتم لا نشتري به
ثمنا ولو كان ذا قربى ولا نكتم شهادة الله انا اذا لمن الآثمين فهذه الشهادة الاولى التي جعلها رسول الله صلى الله عليه وآله فان عثر
على انهما استحقا اثما اي انهما حلفا على كذب فآخران يقومان مقامهما يعني من اولياء المدعي من الذين استحق عليهم
الاوليان فيقسمان بالله يحلفان بالله انهما احق بهذه الدعوى منهما وانهما قد كذبا فيما حلفا بالله لشهادتنا احق من
شهادتهما وما اعتدينا انا اذا لمن الظالمين فامر رسول الله صلى الله عليه وآله اولياء تميم الداري ان يحلفوا بالله على ما امرهم فحلفوا
فاخذ رسول الله صلى الله عليه وآله القلادة والاناء من ابن بيدي وابن ابي مارية وردهما على اولياء تميم ذلك ادنى ان يأتوا
بالشهادة على وجهها او يخافوا ان ترد ايمان بعد ايمانهم ورواه المرتضى في رسالة المحكم والمتشابه نقلا من تفسير النعماني
باسناده عن علي عليه السلام قال تحبسونهما من بعد الصلاة يعني صلاة العصر ورواه علي بن ابراهيم في كتاب التفسير نقل
ذلك عن اكثر الاصحاب ومنهم المحقق انهم لم يعتبروا في قبول شهادة الذمي السفر بل جعلوه في الآية ولا خلاف خرج
مخرج الغالب وكذا لم يعتبروا الحلف ونقل عن العلامة في التذكرة انه اوجب الحلف بعد العصر بصورة الآية واستحسنه ولكن
اقول لا يخفى ان الخبر المذكور صريح في اشتراط السفر لقوله فيه فاطلق الله شهادة اهل الكتاب على الوصية فقط اذا كان
في سفر ولم يجد المسلمين وهؤلاء بمفهوم الشرط الذي هو حجة شرعية عملا بالاخبار وعند محققي الاصوليين
فلا اعتبار على انه لو لم يكن في سفر ووجد احدا من المسلمين لم يقبل شهادتهما ومن الاخبار الظاهرة بل الصريحة
في ذلك ما رواه في الكافي في الصحيح عن حمزة بن حمران عن ابي عبد الله عليه السلام قال سألته عن قول الله عز وجل ذوا عدل منكم
او آخران من غيركم قال فقال اللذان منكم مسلمان واللذان من غيركم من اهل الكتاب فقال انما ذلك اذا مات الرجل بارض غربة
وطلب رجلين مسلمين يشهدهما على وصيته فلم يجد مسلمين فليشهد على وصيته رجلين ذميين من اهل الكتاب مرضيين عند اصحابهما
وعن هشام بن الحكم في الصحيح او الحسن عن ابي عبد الله عليه السلام في قول الله عز وجل او آخران من غيركم قال اذا كان
الرجل في ارض غربة لا يوجد فيها مسلم جازت شهادة من ليس بمسلم على الوصية وما رواه المشايخ الثلاثة عن احمد
ومن تقدم عن يحيى بن محمد قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن قول الله عز وجل يا ايها الذين آمنوا شهادة بينكم اذا حضر احدكم
الموت حين الوصية اثنان ذوا عدل منكم او آخران من غيركم قال اللذان منكم مسلمان واللذان من غيركم من اهل
الكتاب فان لم تجدوا من اهل الكتاب فمن المجوس لان رسول الله صلى الله عليه وآله سن في المجوس سنة اهل الكتاب في الجزية
وذلك اذا مات الرجل في ارض غربة فلم يجد مسلمين اشهد رجلين من اهل الكتاب يحبسان بعد العصر فيقسمان بالله
لا نشتري به ثمنا ولو كان ذا قربى ولا نكتم شهادة الله انا اذا لمن الآثمين قال وذلك ان ارتاب ولي الميت في شهادتهما فان عثر

على انهما شهدا بالباطل فليس له ان ينقض شهادتهما حتى يجيء بشاهدين فيقومان مقام الشاهدين الاولين فيقسمان
بالله لشهادتنا احق من شهادتهما وما اعتدينا انا اذا لمن الظالمين فاذا فعل ذلك نقض شهادة الاولين وجازت شهادة الآخرين يقول الله
ذلك ادنى ان يأتوا بالشهادة على وجهها او يخافوا ان ترد ايمان بعد ايمانهم وما رواه في كتاب بصائر الدرجات
عن سعد بن عبد الله بسنده عن المفضل بن عمر عن ابي عبد الله عليه السلام في كتاب اليه قال واما ما ذكرت انهم يستحلون الشهادات
بعضهم لبعض على غيرهم فان ذلك لا يجوز ولا يحل وليس هو على ما تأولوه لقول الله عز وجل يا ايها الذين آمنوا شهادة
بينكم اذا حضر احدكم الموت حين الوصية اثنان ذوا عدل منكم او آخران من غيركم ان انتم ضربتم في الارض فاصابتكم مصيبة الموت
وذلك اذا كان مسافرا فحضره الموت اشهد اثنين ذوي عدل من اهل دينه فان لم يجد فآخران ممن يقرأ القرآن من غير اهل ولايته
تحبسونهما من بعد الصلاة فيقسمان بالله ان ارتبتم لا نشتري به ثمنا ولو كان ذا قربى ولا نكتم شهادة الله انا اذا لمن الآثمين
فان عثر على انهما استحقا اثما فآخران يقومان مقامهما من الذين استحق عليهم الاوليان من اهل ولايته فيقسمان بالله
لشهادتنا احق من شهادتهما وما اعتدينا انا اذا لمن الظالمين ذلك ادنى ان يأتوا بالشهادة على وجهها او يخافوا ان ترد
ايمان بعد ايمانهم واتقوا الله واسمعوا وهذه الاخبار كلها كما ترى ظاهرة بل صريحة في اعتبار السفر وانه لا تقبل الا في
السفر مع فقد المسلمين وما ربما يوجد من الاخبار المطلقة يجب حمله على هذه الاخبار المقيدة في الاشتراط ثم ان لك
ان تقول القول الذي نقله عن الاكثر من عدم اشتراط السفر ويمكن استنادهم في عدم اشتراط السفر الى موثقة هشام بن
الحكم عن ابي عبد الله عليه السلام في قول الله عز وجل او آخران من غيركم قال اذا كان الرجل في بلد ليس فيه مسلم جازت شهادة من
ليس بمسلم على الوصية قال فانها مطلقة باطلاق السفر والحضر وفيه انه يجب رد تلك الاخبار التي ذكرناها الى هذه الرواية
كما عرفت فوجه الجمع بين هذه الرواية وتلك الاخبار بحمل هذه الرواية على ما اذا سافر المسلم الى بلد ليس فيه مسلم لا انه
من سكانها واهلها والقرينة ما ذكرناه واضحة لان سكنى المسلم وحده في بلد الكفار اختيارا نادر بل غير جائز
شرعا الا من ضرورة ويستفاد من هذه الاخبار عدة فوائد الاولى ما ذكرناه وان كان خلاف ما صرح به الاكثر
من اشتراط القبول بالسفر فلا تقبل في الحضر الا مع ما عرفت من وجود المسلمين في الحضر حيث ان المسلم لا يكون الا في بلاد
الاسلام الثانية اشتراط الحلف وان يكون بالكيفية التي اشتملت عليها الآية كما يدل عليه خبر يحيى بن محمد المذكور ومثله
مرفوع علي بن ابراهيم وخبر المفضل وما تقدم نقله عن العلامة من انه يحلف بعد العصر فقد دل عليه مرفوع علي بن ابراهيم
برواية النعماني عن علي كما تقدم ورواية يحيى بن محمد كما في بعض نسخ المشايخ المذكورين وفي بعض آخر بلفظ الصلاة
بقول مطلق وينبغي حمل الاطلاق على العصر لما عرفت الثالثة ان ظاهر اكثر الاخبار المذكورة هو قبول الشهادة على الوصية
اعم من ان يكون بالمال او الولاية الا ان مورد الآية والقصة التي نزلت كما دل عليه مرفوع علي بن ابراهيم انما هو المال
وهو الظاهر ايضا من كلامهم ذلك حيث قال بعضهم صرح بثبوت الوصية بشهادة عدلين مسلمين ولا فرق في قبولهما
بين كونها بالمال او الولاية مع عدم وجود عدول المسلمين تقبل شهادة عدول اهل الذمة بالمال للآية والرواية
ودعوى نسخها لم يثبت وهو ظاهر في ان الوصية تقبل بشهادة عدول المسلمين في المال والولاية واما عدول اهل
الذمة ففي المال خاصة وعلى هذا فينبغي حمل اطلاق تلك الاخبار على مورد القصة الرابعة لا خلاف بين الاصحاب
في العدالة في الذميين بالمعنى المعروف عندهم واليه يشير قوله عليه السلام في رواية حمزة بن حمران مرضيين عند اصحابهما الخامسة
ما دل عليه خبر يحيى بن محمد من انه مع عدم وجود اهل الكتاب يقبل المجوس لم اقف عليه في غيره من الاخبار ولم يصرح
به احد من اصحابنا فيما حضرني من كلامهم والخبر صريح الدلالة على الحكم ولا معارض له فيجب القول به وان لم يقل به قائل كما هو مقتضى
التحقيق في المسألة قال في المسالك ولو وجد مسلمان فاسقان والذميان العدلان في مذهبهما فالعدلان اولى للآية
المشهور كان ينبغي على اعتبار ظهور العدالة كما هو المشهور الحكم بها ما لم يظهر خلافها كما ذهب اليه جماعة من الاصحاب

لا ريب في تقديم المستور من المسلمين لانه عدل وعلى الاول فيقع تقديمه على عدول اهل الذمة وجهان واختار العلامة تقديم المسلمين
بل تقدم الفاسقين اذا كان فسقهما بغير الكذب والخيانة وفيه نظر انتهى اقول اما ما ذكره من المفروض ولا اشكال في الحكم
فيه كما ذكره واما المسلمان المجهولان فالكلام فيهما مبني على ان العدالة هل هي امر زائد على مجرد الاسلام كما هو المشهور او انها عبارة
عن مجرد الاسلام كما هو اختياره في المسئلة فعلى الثاني لا اشكال ايضا لحصول العدالة المشروطة بالآية وعلى الاول فالحكم
الاظهر عدم الثبوت لان بعد الفحص وظهور العدالة وما نقل عن العلامة ضعيف لما عرفت ... لان الآية والرواية مصرحة
باشتراط العدالة ووجد المسلم بعد الفحص حكم بعدم ... وينبغي التنبيه على امور الاول لا ريب انه كما تثبت الوصية
بالشاهدين تثبت ايضا بما لو كانت مالا بشاهد ويمين وبشاهد وامراتين وهو موضع وفاق لما المعتبرة كاتاذبها
وقد دل قوله نعم في رجل وامراتان ممن ترضون من الشهداء على الاكتفاء بالرجل والمراتين والاخبار ... مستفيضة بانه ... ربعها
الا انها كما تثبت بها اذا كانت مالا بشهادة النساء فتثبت بشهادة الواحدة ربع ما شهدت به وبشهادة اثنتين النصف
وبشهادة الثلث ثلثة ارباع وبالاربع الجميع وروى الشيخ في الصحيح عن ربعي عن ابي عبد الله ع في شهادة امراة حضرت
رجلا يوصي ليس معها رجل فقال يجاز ربع ما اوصى بحساب شهادتها ورواه في الفقيه في الصحيح عن حماد بن عيسى عن ربعي مثله
بادنى تفاوت وعن محمد بن مسلم في الصحيح عن ابي جعفر ع قال قضى امير المؤمنين ع في وصية لم يشهدها الا امراة فقضى ان
تجاز شهادة المراة في ربع الوصية ورواه بسند اخر عن محمد بن قيس مثله الا انه زاد وفيه اذا كانت مسلمة غير مريبة في دينها وعن
ابان عن ابي عبد الله ع انه قال في وصية لم يشهدها الا امراة فاجاز شهادة المراة في الربع من الوصية بحساب شهادتها وما
رواه الشيخ في التهذيب عن ابراهيم بن محمد الهمداني قال كتب احمد بن هلال الى ابي الحسن ع امراة شهدت على وصية رجل لم يشهدها غيرها
وفي الورثة من يصدقها ومنهم من يتهمها فكتب ع لا الا ان يكون رجل وامراتان وليس بواجب ان تنفذ شهادتها وما رواه
عن محمد بن اسماعيل بن بزيع في الصحيح قال سالت الرضا ع عن امراة ادعى بعض اهلها انها اوصت عند موتها من ثلثها بعتق
رقبة لها ايعتق ذلك وليس على ذلك شاهد الا النساء قال لا يجوز شهادة النساء في هذا فحملها الشيخ في التهذيب على
عدم نفاذها في الجميع وان نفذت في الربع وجوز في الاستبصار الحمل على التقية ايضا اقول والظاهر ان الاول
بعيد من سياق لفظ الخبرين وهل يتوقف ثبوت ما ذكر بشهادتهن على اليمين المشهور العدم لاطلاق النصوص المذكورة
فانها ظاهرة في ثبوت ذلك بمجرد الشهادة بلا يمين وان كان فيها لفظ العتق من الحقوق فانها مختلفة بحسب الشهادة
اختلافا كثيرا ونقل عن العلامة في كره توقف الحكم في جميع الاقسام على اليمين كما في شهادة الرجل الواحد ورد بان اليمين
مع شهادة الواحد توجب ثبوت الجميع فلا يلزم مثله في البعض ولو فرض انضمام اليمين الى الاثنتين او الثلث ثبت الجميع
لقيامها مقام الرجل اما الواحدة فلا يثبت بها سوى الربع مطلقا انضمت اليمين اليها ام لا على انه يثبت الجميع
بانضمام اليمين الى الاثنتين والثلث اشكالا لا يخفى لان مقتضى النصوص ثبوت النصف بالاولى والثلثة ارباع بالثلث
بمجرد الشهادة ووجود اليمين حيث لم يعتبرها الشارع في حكم العدم وقيام الاثنتين مقام الرجل انما نعرف ... في ...
قياسا فيما فرضه عليه حتى انه يخرج عن مقتضى ظواهر النصوص بذلك وبالجملة فالظاهر هو الوقوف على ظواهر النصوص المذكورة
والمشهور ... رجل واحد في ثبوت النصف بشهادته من غير يمين نظرا الى قيام شهادته مقام شهادة اثنتين او الربع خاصة لانه المتيقن
من حيث انه لا ينقص عن المراة او سقوط شهادته راسا ... خالف الاصل على مورده ... في التذكرة ...
اقول لا ظهورها الاخير لما ذكر واختيار الاوسط باعتبار انه لا ينقص عن المراة لمجرد ... عقلي والاحكام الشرعية لا تبنى على
العقول فكم من حكم يقرب العقل بحكم المنصوص بخلافه وكم من حكم يبعده العقل تحكم به النصوص وهل يشترط في قبول شهادة
المراة في الوصية فقد الرجال المشهور العدم لعموم النصوص المتقدم ونقل عن ابن ادريس وقبله ابن ... اشتراط
وهو ضعيف الثاني المشهور في كلام الاصحاب بل الظاهر انه لا خلاف فيه كما نقله في ك عدم قبول شهادة الشاهد ...

في الولاية وعلل بانها ليست وصية بمال بل هي تسلط على تصرف فيه وليست ايضا مما يخفى على الرجال غالبا وذلك هو ضابط محل قبول
شهادتهن منفردات والمشهور انه بل الظاهر انه لا خلاف فيه الا ما يظهر من المحقق في يع حيث تردد ... وكذلك ... تثبت الوصية
بالولاية بالشاهد واليمين وذلك لان ضابط الثبوت بالشاهد واليمين ما كان من حقوق الادميين مالا او المقصود منه المال وهذه
الوصاية لا تدخل في ذلك ونقل عن الشيخ في ط انه قوى قبول الوصية بالولاية بالمراتين مع الشاهد ونقل عن ابن حمزة ايضا ولا يرد
عليه ان اللازم من ذلك قبولها بالشاهد واليمين ايضا لان كل ما تثبت بشاهد وامراتين تثبت بشاهد ويمين وقيل في وجه تردد المحقق
هنا ان منشاه ما ذكر من ان الوصية بالولاية قد تتضمن المال كما اذا اخذ الاجرة او الاكل بالمعروف بشرطه والمنافية من الارفاق
والتنبيه فيكون مراده للاية والرواية في ذلك ولا يخفى ما فيه وقد قطع الاصحاب بالمنع من غير نقل خلاف في المسئلة وتردد
... في المختصر ... على القطع وابدل على هذا التردد في ثبوت الوصية بالمال بشاهد ويمين وكلاهما كما استغنى
عنه للاتفاق على الحكم والقاطع للمعتبرة للحكم فيها انتهى وهو جيد قيل لو ادعى الوارث ان عبد ابن لرجل ... امته وانه
منه ثم مات واعتق المملوكان ثم شهدا بذلك فانه تقبل شهادتهما وهل يسترقان المولود ح قيل بالمنع وقيل بالجواز
كما هنا قال في هذه المسئلة رواه الشيخ في الصحيح عن الحلبي عن ابي عبد الله ع في رجل مات وترك جارية ومملوكين
فورثهما اخ له فاعتق العبدين وولدت الجارية غلاما فشهدا بعد العتق ان مولاهما كان اشهدهما انه كان يقع
على الجارية وان الحمل منه قال تجوز شهادتهما ويردان عبدين كما كانا وما رواه المشايخ الثلاثة عن داود بن فرقد في الموثق قال سئل
ابو عبد الله ع عن رجل كان في سفر ومعه جارية له وغلامان مملوكان فقال لهما انتما حران لوجه الله واشهدا ان ما في
بطن جاريتي هذه مني فولدت غلاما فلما قدما على الورثة انكروا ذلك واسترقوهم ثم ان الغلامين عتقا بعد ذلك فشهدا
بعد ما عتقا ان مولاهما الاول اشهدهما ان ما في بطن جاريته منه قال تجوز شهادتهما للغلام ولا يسترقهما الغلام
الذي شهدا له لانهما اثبتا نسبه والاستدلال بالخبرين مبني اما على قبول شهادة المملوك مطلقا على مولاه لانها شهادة
للولد والحكم بها صار ولده لم يتبين لها عتقهما لو يكن وانما ... ان المعتبر حريتهما حال الشهادة وان ...
بعد ذلك ادعى ان الشهادة للمولى لا عليه فتقبل واورده على الاخير بان الحكم بكون الولد مولى موقوف على
على كونه مولى ليكون الشهادة له دار ... اقول والوجه عندي هو الاول فان الروايات وان اختلفت في قبول شهادة المملوك
الا ان ما دل على المنع محمول على التقية ... الاظهر هو الجواز فلا ضرورة الى ارتكاب ما ذكر من التعليلات في الوجوه الباقية
ونقل عن الشيخ انه خص الحكم بالوصية فان امرها اخف من غيرها من الحقوق كما قبلت فيها شهادة اهل الكتاب لا ...
الى التخصيص فان اطلاق الخبرين المذكورين مع صحة الاول باصطلاح المحدث وصلا الثاني في الموثق انما بواسطة
الحسن بن فضال الذي لا يقصر حديثه عندهم عن الصحيح مضاف الى اتفاق الاصحاب على الحكم المذكور مع عدم معارض
... العموم في الكلام في استرقاق تم الولد الذي شهدا له بذلك وصرحت صحيحة الحلبي وبالعدم وصرحت
موثقة داود بن فرقد حيث نهى عن استرقاقهما وطريق الجمع حمل النهي على الكراهة كما يؤذن به التعليل المذكور والحمل ...
لا استرقاقهما لانهما كانا سببا في حريته بعد الرقية فلا يكون سببا في رقيتهما بعد الحرية والمحقق في يع قد فرض المسئلة
... عليه صحيحة الحلبي والعلامة ... فرضها بما دلت عليه موثقة داود وكيف كان فشهادتهما بالعتق المولى لها ...
... شهادة ... كما هو مقتضى القاعدة وان ... بان هذه المسئلة لا مناسبة لذكرها في هذا المقام ...
الا الشيخ فقد خصها بالوصية كما تقدم نقله عنه والظ ان الاصحاب انما ذكروها هنا تبعا له في ذلك وان خالفوه في الحمل
باطلاق الخبرين المذكورين كما ذكرناه والله العالم الثالث قالوا لا تقبل شهادة الوصي فيما هو وصي فيه ولا بما يجر به نفعا
او يستفيد به ولاية قالوا ... كان حظ في الشهادة لم تقبل ... هذه وصية
وان يجعله الموصي وصيا في تفرقة ثلثه فشهد بمال للمورث فانه يجر به نفعا باعتبار زيادة الثلث منها ان يجعله وصيا

على ولده الصغير فشهد الولد بمال فانه يستفيد بها ولاية على المال وانت خبير بما في ذلك من تطرق المنافية العموم
وورود نص يشمل ما ذكروه في اثباته بمجرد هذه الخيالات مشكل جدا فالاولى ان اشتراط العدالة المانعة من الحكم
بشوته مانعة منع من تطرق هذه الاحتمالات والركون لهذه الخيالات ولما ذكرنا يميل كلام ابن بابويه حيث نقل عنه انه
قال شهادة الوصي جائزة لليتيم في حجره وان كان هو الخاصم للطفل ولم يكن بينه وبين المشهود عليه ما يرد شهادته
عليه ومال اليه المقداد في شرحه وفي ذلك بعد نقل ذلك ولا باس بهذا القول لبعد هذه التهمة من العدل حيث
ليس ما لك وربما امكن الراجحة على عمله في كثير من الموارد لان العمل بالمشهور متعين انتهى وقد كان يتعين
العمل بالمشهور من حيث الشهرة فهي ليست بدليل شرعي بل الاجماع كما اعترف به في غير موضع من شرحه هذا وقد
تقدم نقله عنه وسياتي انه يتم في بعض مسائل هذا الكتاب وان كان لا دليل اخر فليس في الباب ما يدل على ذلك
والا لذكره واستند اليه هنا مع ان الاحكام الشرعية منوطة بالنصوص ومعلقة بها على العموم والخصوص
ولا نص في المقام سوى هذه التعليلات العليلة وقد عرفت ما فيها وبالجملة فكلامه قدس سره لا يخرج من المجازفة
ثم ان جماعة فرعوا على ذلك ايضا انه لو كان وصيا في اخراج مال معين فشهد للميت بما يغير به ذلك المال لم تقبل
لم تقبل كالاوصي باخراج الف من التركة ظاهر الغاب فشهد ان الوصيان للميت على احد الغاصبين لم تقبل
هذه الشهادة تستلزم اخراج الالف المجهول وصيا بهما من الثلث وتنفذ الوصية فلا تقبل وانت خبير
بعد الاحاطة بما ذكرناه من ربما يقال انه قد ورد هنا اخبار تضمن رد شهادتهم ومنها المتهم فمن ذلك رواية
عبد الله بن سنان قال قلت لابي عبد الله ما يرد من الشهود قال الظنين والمتهم وفي رواية ابي بصير
قال سالت ابا عبد الله عن الذي يرد من الشهود قال الظنين والمتهم والخصم ومثلها غيرها والوصي هنا في هذه
الصورة المفروضة يدخل في المتهم بالتقريب الذي ذكروه وفيه انه لا يخفى ان التهمة انما تتحقق بما يجب التهمة ...
الى نفسه لا الى غيره كما هو المفروض في هذه الفروض ومجرد مرتبة الوصاية عن الميت والقيام بالاطفال ... ذلك
لا تحقق له به نفع دنيوي بل ربما وجب لنفسها الدنيوي لما يحصل من اشتغاله بذلك عن قضاء حوائجه والسعي في تطلبه
واموره وكلما كثرت الوصايا واتسعت الدائرة فيها وفي اموال الاطفال كان ضررها اعظم والمنع له عن التمتع
في اموره اتم ولهذا ان الشارع جعل له الاكل بالمعروف من اموالهم في مقابلة القيام باموالهم قال في المصباح المنير والتهمة
تكون العمار ... والريبة ... بهذا كله انما تتحقق على ما يحصل به جر النفع الى
نفسه وايثارها به ولا فاي تهمة واي ريبة في قيامه بوصايا الغير ومهماتها في مصادقتها ما يقتضيه الحديث المرعية
وهذا بحمد الله سبحانه ظاهر الحال لا يحتاج الى ... جميع ذلك لاتصافه بالعدالة المانعة من تطرق ما ذكرناه وبالجملة
فان الاقرب عندي هو ما نقل عن ابن بابويه ومن تبعه ولا اشكال عندهم في القبول لو كان المشهود عليه خارجا عما هو
فيه كالوصية وصيا على اطفال فشهد لهم بدين او بوصية وصيا على تفريقها ما لا معين فشهد للورثة بما خرج
ونحو ذلك والله العالم المسئلة الخامسة في الوصية بالعتق ولنفصل ذلك في صور عديدة منها من اوصى بعتق عبيده وليس له
سواهم فقد تبين في الوصية اعتق ثلثهم لا الكل حتى يتم الثلث ولو خرج عبيد فيجعل ذلك مما يأتي ذكره ويستظل ... صحيح
فمن بقي والا اعتق ثلثهم بالقرعة بان يجعلهم ثلاثا ولو تعديلهم بالقيمة ثم يقرع بين تلك الثلاث لتمام الثلث ويعتق
الثلث الذي خرجت القرعة ورد بما ان النبي م فعل ذلك في ستة عبيد اعتقهم مولاهم عند موته ولم يكن له غيرهم
فجزاهم ثلاثا ثم اقرع بينهم نقل ذلك الاصحاب في كتب الفروع والظاهر انه رواية عامية فان ما طلب موجود في كتب
اخبارنا لان الظاهر ان الحكم لا اشكال فيه لان القرعة لكل امر مشكل وهذا من جملتها ولو توقف العتق على اكمال
جزء من احدهم فان خرجت القرعة على الثلث الذي فيه ذلك الجزء اعتق من العبد بما يرد وسعى في الباقي

في باقي قيمته كما في كل مبعض قالوا واما الحكم بعتق ثلث واحد منهم ان كل واحد منهم بمنزلة الموصى له وقد قرروا ان الوصايا
اذا وقعت دفعة تقسط عليها الثلث بالنسبة للحديث النبوي المتقدم ذكره فانه جزء العبيد ثلاثا واعتق الثلث
الذي خرجت عليه القرعة ولم يحكم بالعتق في ثلث كل واحد واحد وايضا فان العتق على هذا الوجه موجب للاضرار
بالورثة لاعتاق الجميع فانه متى اعتق ثلث كل واحد وجب السعي في قيمته صار حرا فيصير الجميع احرارا اقول وهنا
نعلم ان المسئلة غير خالية من شوب الاشكال لان الخبر المذكور غير ثابت كما عرفت والاضرار بالورثة غير مسموع اذا
اقتضته القواعد الشرعية ان ثبت ما ذكروه من تلك القاعدة المذكورة والظاهر ثبوتها كما سياتي انشاء الله في محله هذا كله
اذا لم يجز الورثة والا فلا اشكال ومنها ما اذا وصى بعتق عدد مخصوص من عبيده ففيه قولان فقيل انه يستخرج ذلك
العدد بالقرعة وقيل انه يتخير الوارث في ذلك المقدار وتعيينه فهنا امران وجه الاول ان العتق حق للعتق ولا ترجيح
لبعضهم على بعض فوجب التوصل اليه بالقرعة ووجه الثاني ان متعلق الوصية متواطئ فيتخير الوارث في تعيينه كغيره ولان
المتبادر من اللفظ الاكتفاء بما يعد كان من الجميع وهو اختيار العلامة في التحرير والشارح في المسالك قال والوصايا تبعد كانت القرعة
اولى ومنها ما لو اعتق مملوكه عند موته وتنجيزا وليس له غيره فقيل عتق كله وقيل يعتق ثلثه ويسعى للورثة بالباقي
ولو اعتق ثلثه سعى في باقيه ان لم يكن للمعتق مال غيره فاطلق مستثنيات الوصية لا سيما العتق على الثلث ذلك
المال لنا فصل اقول اما المسئلة الاولى فهي احد جزئيات منجزات المريض والخلاف فيها بين كون ذلك من الاصل او الثلث
مشهور وسياتي تحقيق الحال فيها انشاء الله تعالى في المسئلة لا الثانية اما المسئلة الثانية فالوجه في سعي العبد في باقي
قيمته بالشرط المذكور ان ذلك حق عامة كلية في كل موضع يصير بعضه حرا فانه يجب عليه السعي في تخليص نفسه من جميع ما
يكتسبه في مقابلة حريته لانه يجب عتقه لمكان الحرية خاصة كما هو واما الوجه في ان العتق لو كان له مال
في محل ما ذكرناه فلانه سبب للسراية هو العتق الذي وقع من المالك وقد وقع في حال المرض كما هو المفروض واعتبر من الثلث
فيكون مسببه وهو السراية كذلك يكون من الثلث هذا خلاصة ما ذكروه في المقام ومنها ما لو اوصى بعتق رقبة
مؤمنة وجب ذلك فان لم يجد اعتق من لا يعرف بنصب والمراد بالمؤمنة هو الايمان الخاص وهو القول بامامة الائمة
عشر م وانه مع تعذر ذلك يعتق من لا يعرف بنصب والمراد بهم المستضعفون والجاهلون بامر الامامة وهم
اكثر الناس في زمان الائمة م كما استفاضت به الاخبار من تقسيم الناس يومئذ الى الاصناف الثلاثة مؤمن وضال
وهو من لا يعرف ولا ينكر كما فسره من ذكرنا في الاخبار وتقدم تحقيق ذلك في مواضع ولا سيما في كتاب الطهارة
وهذا القسم اقرب الى اهل الضلال لما صرحت الاخبار بانهم من المسلمين ولعبيدها بالمؤمنين ولا الكافرين وانهم
يعاملون معاملة المسلمين وتجري عليهم احكام الاسلام في الاخرة من المرجئين لامر الله اما يعذبهم واما يتوب
عليهم بل دلت بعض الاخبار على دخولهم الجنة سعة للرحمة الالهية واما المنكرون للامامة فترد عليهم المتواترة
بالاخبار بالنصابية فهم من الكفار الحقيقيين على خلاف ما عليه اكثر علمائنا المتاخرين وتحقيق المقام محلا اخر وكيف كان فانما
يدل على الحكم المذكور ما رواه ثقة الاسلام في الكافي عن علي بن ابي حمزة قال سالت عبدا صالحا عن رجل هلك
فاوصى بعتق نسمة مسلمة بثلاثين دينارا فلم يوجد بالذي سمى قال ما ارى لهم ان يزيدوا على الذي سمى قلت فان لم يجدوا
قال فيشترون من عرض الناس ما لم يكن ناصبيا وما رواه الصدوق في الفقيه عن علي بن ابي حمزة عنه ع انه قال
فليشتروا من عرض الناس ما لم يكن ناصبيا وما رواه المشايخ الثلاثة في الصحيح والحسن الى علي بن ابي حمزة قال سالت
ابا الحسن م عن رجل اوصى بثلاثين دينارا يعتق بها رجل من اصحابنا فلم يوجد بذلك قال يشترى من الناس
فيعتق وشيخنا في المسالك لم يورد دليلا على القول المذكور الا الرواية الاخيرة ثم اعترض عليها بضعف السند بعلي بن ابي حمزة
قال فالحكم بها مع مخالفته مقتضى الوصية ضعيف ثم قال ومع ذلك فليس في الرواية تقييد بعدم النصب لكن فيه

لكنا عثرنا بعد المراجعة على ان الناصبي كافر وعتق الكافر غير صحيح فالتعليق خارج الى ان قال ودلالة قوله لا تجزي
غير المؤمنة على عدم جواز عتق المكنة او تدل على الرد بضعف السند فليس مسموع عندنا ولا معتمد كاصل المتقدمين
مع ان اصحاب هذا الاصطلاح متفقون على العمل بالخبر المتلقى بالقبول والامر هنا كذلك اذ لا مخالف
في الحكم فيما اعلم على انه قد تقدم منه قريبا في مسألة عدم قبول شهادة الموصي مع التهمة ما يدل على تمسكه بالشهرة وان
كانت خالية من الدليل بالكلية فانه بعد ان استحسن مذهب ابن الجنيد عدل عنه الى المشهور من حيث الشهرة لا غير كما تقدم
ايضاحه واما طعنه في الروايتين بانها خالية من التقييد بعدم النص ففيه ان الروايتين الاخيرتين قد صرحتا بما ذكره
من الاصحاب من الشرط المذكور فان قيل ان الروايتين لا دلالة لهما على كون الرقبة الموصى بها مؤمنة كما هو المدعى ولعله
الوجه لم يرد وجها المذكور هذين الخبرين قلنا هذا غلط عظيم فان السؤال عنه وان كان مجملا لكن الحمل على المؤمنة معلوم
من جوابه وهو قرينة على ان المسؤول عنه انما هو الرقبة المؤمنة وذلك فان الامر بالشراء بعد تعذر المامور به تلك
الصفة لمن كان من عرض الناس لا ان يكون ناصبا ظاهر في كون المامور به رقبة مؤمنة والتفصيل غير جار على ما قدمنا
من تقسيم الناس الى ثلاثة اقسام في وقتهم ع وان المراد بهذا الذي من عرض الناس هم الضلال الذين لا يعرفون ولا
ينكرون فانا قد اشرنا سابقا الى ان المفهوم من الاخبار ان جل الناس في وقتهم كانوا من اهل هذه الصفة بل الجملة
الحكم باسلامهم صحيح لا يعتريه قصور ومما يدل على جواز عتق المستضعفين المشار اليهم في هذه الاخبار بعرض الناس
اخبار لانهم من المسلمين فتجري عليهم احكام الاسلام التي من جملتها العتق صحيحة الحلبي قال قلت لابي عبد الله ع الرقبة
تعتق من المستضعفين قال نعم الا انك لم تجد ... اذا لم تكن الرقبة شرط فيها ان يكون مؤمنة ومنها انه لو اوصى
بعتق رقبة بثمن معين فلو وجدها بدون الثمن بل وجدها باكثر منها لم يجب شراؤها ولم يجب عليه الزيادة ويدل عليه
ما تقدم في رواية علي بن ابي حمزة حيث قال السائل فلم توجد بالذي سمى قال فما ارى لهم ان يزيدوا على الذي سمي ومع
فيجب عليه الصبر وتوقع وجودها بما عين له فان يئس من ذلك ففي بطلان الوصية او صرفه في البر او شراء الشقص به فان تعذر
فاخذ الامرين وجهان ... لكن شراء الشقص اقرب الى مراد الموصي من غيره ولعموم فأتوا منه ما استطعتم اولا
يخفى ان الاظهر بناء على ما تقدم في نظائر هذه المسألة هو الصرف في وجوه البر الا ان يحمل ما ذكر من شراء الشقص والاخير
في وجوه البر ويكون هذه الوجوه التي ذكرها مرتبة كما ... كان في نظم الصرف في وجوه البر كيف كان ونقل في ك
الى القول بالبطلان حيث نفى عنه الباس وجنح ما عرفت في اصل المسألة المتقدمة من ضعف هذا القول لان هذه
الصورة احد جزئيات تلك المسألة ولو وجدت باقل اشتراها واعتقها ودفع الباقي اليها مما بقي من الموصى به ويدل على الحكم
المذكور ما رواه المشايخ الثلاثة عطر الله مراقدهم في الصحيح الى سماعة من الموثق به قال سألت ابا عبد الله ع عن رجل
اوصى ان يعتق عنه نسمة بخمسمائة درهم من ثلثه فاشترى الوصي نسمة باقل من خمسمائة درهم وفضلت فضلة فما ترى
قال تدفع الفضلة الى النسمة من قبل ان تعتق ثم تعتق عن الميت قال في ك والمراد انه مع ضعف سندها بسماعة عند كثير على
اجزاء الناقصة وان امكنت المطابقة لانه لم يستفصل فيها هل كانت المطابقة ممكنة ام لا وترك الاستفصال ...
وجوه العموم الا ان الاصحاب نزلوها على تعذر الشراء بالقدر ولا باس بذلك مع الياس من العمل بمقتضى الوصية او تقرب
تقييدها بعدم الامكان واعطاء النسمة الزائد مرسلا في وجه البر وهو في محله وسقى الرواية شاهدان لكن
حجة لان سماعة وان كان واقفيا لكنه ثقة فتبنى حجيتها على قبول الموثق او على جبر الضعف بالشهرة وعلى ما بينا
لا ضرورة الى ذلك لموافقة مضمونها للقواعد اذا قيدت بالياس من تحصيل النسمة بالشرط انتهى اقول الظاهر انه
سبحانه ولعل بانه اعلم ان الموصي اوصى بشراء نسمة يكون ما يساوي هذا الثمن عرفا واتفق حصول بعض افراد هذا
النوع باقل من هذا الثمن في الحكم فيه ما ذكر من صحة الشراء واعطاء الزايد للنسمة اما صحة الشراء فلان المفروض انه

من النوع

٢٧

من النوع الذي امر به وان اتفق حصوله باقل من الثمن المعين لان الموصي انما قصد بتعيين الثمن بيان النوع الذي يعني
انه يكون من الانواع التي يكون قيمتها بحسب العرف والعادة خمسمائة درهم فالغرض انما هو بيان النوع والذي اشتراه
الوصي من هذا النوع الا انه اتفق له باقل من الثمن المعين وحينئذ فزيادة الثمن ونقصانه غير ملحوظ في الامر بالشراء وانما
الملحوظ تعيين النوع وقد حصل واما اعطاء الزائد للنسمة فالرواية توجبه من الوجوب ولا يحتاج الى تنزيلها على تعذر الشراء بالقدر كما نقله
عن الاصحاب ولا الى الحمل على الياس من العمل بمقتضى الوصية كما ذكره لان العمل بمقتضى الوصية قد حصل بشراء تلك النسمة
حيث انها من النوع الذي اراده الموصي والثمن لا مدخل له في ذلك حيث انه انما ذكر لبيان ذلك النوع ومعرفته لا انه ملحوظ له
اولا وبالذات كما توهموه حتى انه بالنقصان تتخالف مقتضى الوصية وما ذكرناه بحمد الله سبحانه معنى صحيح لا غبار عليه ولا
ريب يعتريه واما مرسلة الزيادة فبعد هذا الحمل يحتمل يرجع الى صرفه في وجوه البر كما هو القرينة مثلها في الكلام في ان لو لم يكن دليل على
ان المتعلق لعدم اعطاء الزايا للنسمة والمفهوم من كلام الاصحاب عدم التقييد بذلك وانه لا فرق في دفع الزايد الى النسمة
بين كونه قبل العتق او بعده والله العالم ومنها انه لو اعتق رقبة بظن انها مؤمنة ثم بانت بخلاف ذلك فانه اجزأت
عن الموصي وعلله في ك بانه متعبد في ذلك بالظاهر لا بما في نفس الامر اذ لا يطلع على السرائر الا الله فقد امتثل الامر
المقتضي للاجزاء انتهى وهو جيد ويدل عليه ما رواه المشايخ الثلاثة عطر الله مراقدهم عن عمار بن مروان عن ابي عبد الله ع
في حديث قال فيه قلت فان اوصى بنسمة مؤمنة عارفة فلما اعتقناه بان لنا انه لغير رشدة فقال قد جازت عنه ورواه الشيخ
والصدوق انما مثل ذلك رجل اشترى اضحية على انها سمينة فوجدها مهزولة فقد اجزأت عنه والمراد بقوله لغير رشدة
يعني ابن زنا وفي الخبر اشارة واضحة الى عدم ايمان ولد الزنا كما هو الحق عندي في المسألة وقد تقدم تحقيق القول فيه في
كتاب الطهارة المقصد الخامس في الموصى له وفيه مسائل الاولى الظاهر انه لا خلاف بين الاصحاب في انه يشترط
في الموصى له الوجود حال الوصية فلو اوصى لميت بطلت الوصية وكذا لو اوصى لما في بطن وجد ثم تبين انه قد مات
حال الوصية قال في الروضة بعد ذلك لان الوصية لما كانت عبارة عن تمليك عين او منفعة كما تقدم من تعريفها
فلا بد من ان يكون الموصى له قابلا للتمليك لتحقق معناها فلا تصح الوصية للميت ولا لما تحمله المرأة ولا لمن
علم موته حين الوصية للعلة المذكورة في ذلك واما الوصية لمن سيوجد فقد اطلق الاصحاب وغيرهم المنع منه
ولو بالتبعية للموجود مع انه قد تقدم جواز الوقف على المعدوم تبعا للموجود ودائرة الوقف اضيق من دائرة الوصية
كما يعلم من احكامها ويمكن الفرق بينهما لا افتراقهما في هذا الحكم بان الغرض من الملك في الوقف ملك العين على وجه الحبس
واطلاق الثمرة والموقوف عليه ... العين ويملكها حاصل للموقوف عليه الموجود ثم ينتقل منه الى المعدوم وان كان
يتلقى الملك من الواقف فما بعد الملك المقصود منه يتحقق فيها بخلاف الوصية فان الملك المقصود منها اطلاق
الاصل والثمرة على تقدير كونه الموصى به لا صلا وعلى تقدير كونه الثمرة المتجددة فمعتبر قبوله للموصى له لنقل الملك
ابتداء انتهى ويزيده تاييدا ان المعدوم في صورة ما اذا كان الوقف على موجود ثم المعدوم انما يتلقى الملك من الموقوف
عليه الموجود لا من الواقف وقت التملك والانتقال اليه موجود بخلاف الوصية فانه لو اوصى للموجود ثم الى معدوم
بذلك الموصى به ... تمليك الموصي له وتمليك الموصى به ملكا لذلك الموجود سيخرج منه شيئا ولو بيعه او اخراجه
عن ملكه وهنا ما ينافي الوصية للمعدوم بحالها فان الوصية له يقتضي تمليكه ايضا والحال ان العين الموصى بها قد صارت
ملكا للاول ويلزم ايضا انه بالوصية الى المعدوم من اول الامر تنتقل العين الموصى بها اليه كما هو مقتضى الوصية مع انه
معدوم في ذلك الوقت لا يصلح للتملك نعم لو كانت الوصية بثمرة بستان لزيد ولاولاده المتجددين من بعده فهذا
موضع للشبهة في المقام فانه وان اتى بخبر ما تقدم من المنع للاولى الا ان الثانية ... لانه بالوصية الى زيد
واولاده ينتقل الموصى به الى كل منهما وكل منهما موصى له بطريق الاستقلال لان الثمرة التي يملكها الاول بالوصية

الثمرة التي يملكها الآخر فذ مانه ومقتضى الوصية التمليك فيلزم بمجرد الوصية تملك المعدوم مع انه غير قابل للتملك ولو
بالتبعية بخلاف الوقف لان الملك يتحقق للموجود لا صلا ابتداء ومنه ينتقل الى المعدوم بعد وجوده وبه يتم ذلك
تابعا وعليه تشييدا ان الوصية كما عرفت من المملكات موجبة لنقل الملك من الموصي الى الموصى له فلا بد من الدليل الشرعي
على صحة تمليك الوصية ليترتب عليها الاثر المذكور والذي يعلم من الادلة والاخبار الواردة في باب الوصية هو تخصيص
ذلك بالوصية الى الموجود والحكم بالصحة في المعدوم يتوقف على الدليل وليس فليس **الثانية** الظاهر انه لا خلاف بين اصحابنا
في صحة الوصية للوارث كالاجنبي وغير الوارث من الاقارب والخلاف هنا انما هو عن الجمهور فان اكثرهم على عدم جوازها
للوارث ورووا عنه ص انه قال لا وصية لوارث ويدل على ما ذكره الاصحاب الاية وهي قوله عز وجل كتب عليكم اذا حضر احدكم
الموت ان ترك خيرا الوصية للوالدين والاقربين ومن الظاهر ان الوالدين يكونان وارثين البتة فهي صريحة في جواز الوصية
للوارث والاقارب قد يكونوا وارثين ايضا وقد استدل الاية بعض على ذلك باطلاقها فالمراد بقوله في الاية كتب ليس الوجوب
بل المراد التأكيد والحث على ذلك وقد اضطرب كلام العامة في التفصي عن الاية والجواب عنها بانها منسوخة باية
المواريث وقد رواه العياشي في تفسيره عن ابن مسكان عن ابي جعفر ع في قوله تعالى كتب عليكم اذا حضر احدكم الموت
ان ترك خيرا الوصية للوالدين والاقربين قال هي منسوخة نسختها اية الفرائض التي هي المواريث وحمله من اصحابنا
جملة هذه الرواية على التقية لما عرفت من ان المنع مذهب العامة ويحتمل حمل النسخ فيها على نسخ الوجوب لان ظاهر
الاية الوجوب وانه قد نسخ باية المواريث فلا ينافي الجواز بل الاستحباب ومنهم من حمل الوالدين على الكافرين والاقربين على
الاقارب غير الوارث ومنهم جماعة منهم من جعلها منسوخة فيما يتعلق بالوالدين خاصة قال ذلك ويبطل الادلة
النسخ انما يتم عند اذا لم يمكن الجمع بينها وههنا ممكن بحمل الاية على ما زاد عن الوصية او ما زاد عن الثلث كغيرها
من الوصايا ويبطل الباقي عال الخبر على تقدير تسليمه يمكن حمله على نفي وجوب الوصية الذي كان قبل نزول
او على نفي الوصية مطلقا بمعنى امضائها وان زادت عن الثلث كما يقتضيه اطلاق الاية والمراد نفي الوصية بما زاد عن
الثلث ثم ان ما يدل على الوصية للوارث الاخبار المتكاثرة ومنها ما رواه في الكافي عن ابي بصير قال سألت ابا عبد الله
عن الميت يوصي للوارث بشيء قال نعم او قال جائز له ومنها ما رواه في الكافي عن محمد بن مسلم في الصحيح عن ابي جعفر ع قال الوصية
للوارث لا باس بها وعن محمد بن مسلم في الموثق قال سألت ابا جعفر ع عن الوصية للوارث قال تجوز وما رواه المشايخ
عن محمد بن مسلم في الموثق عن ابي جعفر ع قال سألته عن الوصية للوارث قال تجوز ثم تلا هذه الاية ان ترك خيرا الوصية
للوالدين والاقربين وفي هذا الخبر ما يؤذن بحمل خبر العياشي على المعنى الثاني وهو ان المراد نسخ الوجوب فان الامام قد
على جواز الوصية للوارث وما ذاك الا باعتبار حمل قوله كتب على تأكد الاستحباب واما ما رواه الشيخ عن القسم بن
قال سألت ابا عبد الله ع عن رجل اقر لوارث بدين في مرضه فقال لا يجوز وصية لوارث ولا اعتراف فقد اجاب عنه الشيخ
في التهذيب بالحمل على التقية في الوافي لموافقتها مذاهب العامة ومخالفة القرآن وحمله في الفقيه على اكثر من الثلث **الثالثة**
اختلف الاصحاب في جواز الوصية للذمي على اقوال فقيل بالصحة مطلقا كانا او غيره وهو قول ابن ادريس ومن تبعه منهم المحقق
والعلامة وقيل بالعدم مطلقا وهو المنقول عن القاضي ابن البراج وقيل تصح اذا كان رحما ولا تصح ان كان اجنبيا نقله الشيخ
عن بعض اصحابنا ويدل على الاول قوله عز وجل لا ينهاكم الله الى قوله ان تبروهم والوصية بر ومن الاخبار ما رواه
المشايخ الثلثة قدس اسرارهم عن محمد بن مسلم في الصحيح قال سألت ابا عبد الله ع عن رجل اوصى بماله في سبيل الله قال اعط
لمن اوصى به وان كان يهوديا او نصرانيا ان الله تبارك وتعالى يقول فمن بدله بعدما سمعه فانما اثمه على الذين يبدلونه
وما رواه في الكافي والتهذيب في الصحيح عن محمد بن مسلم عن احدهما مثله وما رواه المشايخ
الثلثة ايضا عن يونس بن يعقوب ان رجلا كان بهمدان ذكر ان اباه مات وكان لا يعرف هذا الامر فاوصى بوصية عند الموت

الخامس

الى مستحق يهودي او نصراني لو صنعته فيها ان الله عز وجل يقول فمن بدله بعدما سمعه فانما اثمه على الذين يبدلونه
فانظروا الى من يخرج الى هذا الوجه يعني بعض الثغور فابعثوا به اليه واستدل للثاني بان الوصية تستلزم الموادة وهي محرمة
بالنسبة الى الكافر لقوله تبارك وتعالى لا تجد قوما يؤمنون بالله واليوم الآخر يوادون من حاد الله ورسوله ولو كانوا
اباءهم او ابناءهم وهي شاملة للارحام وغيرهم ورده في المسالك بضعفه ومعارضته لعموم قوله تعالى لا ينهاكم الله
الاية والذي يعلم والخلاف فيها وما تقدم من الاخبار وبقوله على كل كبد حرى اجر وبالنقض بجواز هبته واطعامه ودفع
كون مطلق الوصية موادة لان الظاهر ان المراد منها موادة المحاد لله من حيث هو محاد لله بقرينة ما ذكر من جواز صلته
وهو من المنافع لانا لا نمنع انه لو اوصى للكافر من حيث انه كافر لا من حيث انه عبد الله ذو روح من ولد آدم المكرمين
لكانت الوصية باطلة ثم انه اختار القول بالصحة مطلقا للاية المتقدمة والاخبار المذكورة معها اقول للقائل ان يقول ان
الاخبار المذكورة لا دلالة فيها على ازيد من وجوب تنفيذ الوصية كما اوصى به الموصي وهو لا يستلزم جواز ذلك بل
من الممكن ان يكون ما فعله موصيها يأثم عليه وان وجب تنفيذه على الوصي والسر فيه الاخبار المذكورة فان الظاهر من الاخبار
ان معنى سبيل الله انما هو جميع وجوه البر كما تقدم بيانه وان تفسيره بالجهاد انما هو مذهب العامة ولهذا انه في خبر
يونس بن يعقوب امر بصرفه في ذلك لكون الموصي من العامة والجملة فانه نهى عن موادة الذمي وصلته التي من جملتها الوصية
لا ينافي وجوب تنفيذها بالاية المذكورة الا ترى ان البيع وقت النداء محرم والمشتري يأثم فاعله مع انه صحيح ويترتب
وجه ذلك الى ان الاية قد دلت على انه يجب تنفيذها ما اوصى به سواء كان ما فعله من الوصية جائزا ام لا والاثم
انما يتعلق به لا بالوصي ثم ان دعوى المعارضة بين الايتين المذكورتين والجمع بينهما مشكل وقد مر كثيرا بالوقف
في ذلك واما استناده فيما ذكره الى الخبر النبوي المذكور والى انه تجوز هبته واطعامه فقد نشأ عن الغفلة عن مراجعة
النصوص الواردة في هذا الباب وذلك انه قد روى ثقة الاسلام في الكافي النهي عن اطعام الكافر عن ابي يحيى
الواسطي عن بعض اصحابنا عن ابي عبد الله ع قال من اشبع مؤمنا وجبت له الجنة ومن اشبع كافرا كان حقا على الله ان
يملأ جوفه من الزقوم مؤمنا كان او كافرا وروى الصدوق قدس سره في كتاب معاني الاخبار بسنده
الى ابي عبد الله ع قال من اطعم كلبا فقد خرج من الاسلام فقلت له هلك اذن كثير من الناس فقال
انما عنيت بقوله من نصب دينا غير دين الله ودعا الناس اليه وبقوله من اطعم كلبا مبغضا لاهل البيت
فاطعمه وسقاه من فعل ذلك فقد خرج من الاسلام وعن المعلى بن خنيس عن ابي عبد الله ع في حديث قال من اشبع عدوا
لنا فقد قتل وليا لنا وفي وصيته لابي ذر المنقولة في كتاب المجالس للشيخ يا ابا ذر لا تأكل طعام الا
طعامك من يخاف الله وكل طعام من يحبك في الله ونحوه ما روي عن عمر بن يزيد قال سألته عن الصدقة على النصاب والزيدية
فقال لا تتصدق عليهم بشيء ولا تسقهم من الماء ان استطعت وقال الزيدية هم النصاب وعن ابي يعفور قال قلت لابي عبد الله ع
جعلت فداك ما تقول في الزكاة الى ان قلت فنعطي السؤال منها شيئا قال لا والله الا التراب الا ان ترحمه فان رحمته فاعطه كسرة
ثم اومى بيده فوضع ابهامه على اصول اصابعه وفي رواية ابي بصير عن الصادق ع قال قال ابو عبد الله ع اتعطيهم من مال الزكاة ولهم
ما فرض في المال من غير الزكاة اكثر مما يعطى منه الغرابة والمعترض لك ممن يسألك فتعطيه ما لم تعرفه بالنصب فاذا عرفته
بالنصب فلا تعطه الا ان تخاف لسانه فتشتري دينك وعرضك منه الى غير ذلك من الاخبار الكثيرة الدالة على ذلك
مؤيدة لما دلت عليه الاية المذكورة من قوله تعالى لا تجد قوما الاية وبعضها الاية قوله عز وجل يا ايها الذين آمنوا لا تتخذوا
عدوي وعدوكم اولياء تلقون اليهم بالمودة وقد كفروا بما جاءكم من الحق الى ان قال ومن يفعله منكم فقد ضل سواء السبيل
ان يثقفوكم يكونوا لكم اعداء ويبسطوا اليكم ايديهم والسنتهم بالسوء وودوا لو تكفرون وان خبرنا به من النهي
عن الموادة لهم على ابلغ وجه وآكده ولا ريب ان الوصية لهم نوع مودة ومحبة كما لا يخفى وما ذكرناه من الاقتصار بهذه الاية

والاخبار المتكثرة فيظهر ترجيح العمل بالاية لا يجد ترجيحا على الاية الاخرى وهي لا ينهاكم الله الاية ومن المحتمل قريبا تخصيص
من الاية بمعنى لا ينافي ما دلت عليه تلك الايات والاخبار كما ذكره الطبرسي في كتاب مجمع البيان قال اي ليس ينهاكم الله
عن مخالطة اهل العهد الذين عاهدكم على ترك القتال وبرهم ومعاملتهم بالعدل وهو قوله ان تبروهم وتقسطوا اليهم
وتعدلوا فيما بينكم وبينهم من الوفاء بالعهد نقل ذلك عن الزجاج واذا قام هذا الاحتمال فلا دلالة على المخالفة ثم نقل
قولا بانها منسوخة بآية اقتلوا المشركين كافة حيث وجدتموهم عن ابن عباس والحسن وقتادة وعلى هذا فلا اشكال
ايضا الا ان ظاهر كلام الاخير يؤذن بالمخالفة وقد تقدم نقله في كتاب الوقف والمراد بما لنا صح هذه الاخبار هو المخالف
الغير المستضعف ولا الجاهل بالامامة لا ما يتوهمه متاخروا اصحابنا من المعين بعداوة اهل البيت كما تقدم تحقيقه في غير
مقام ولا سيما في كتب العبادات وبذلك يظهر لك ما في قوله لانه لو اوصى لكافر من جيرانه كافر لكانت الوصية
ذات الاخبار التي سردناها عدم جواز صلة الكافر والوصية من جملة ذلك فلا يجوز نحو ذلك نعم يقع عنها وان اثم بذلك
لمخالفة مقتضى الاخبار المذكورة المعتضدة بالاية الدالة على النهي عن التبديل والمخالفة لما اوصى به واستدل للقول
الثالث بما ورد من الحث على صلة الرحم مطلقا وتقييدنا والذمي ورد بان ذلك غير منهما فلما لعلى صلة عبده اقول فقد
انما يتم لو دل الدليل على صلة غيره ممن هو محل البحث واما على ما ذكرناه من عدم جواز ذلك كما عرفته فالقول المذكور ردما
به جيد لا باس به الا انه يمكن ان يقال انه قد تعارض هنا عمومات احدها ما دل على صلة الرحم ذميا كان او غيره وثانيها
ما دل على المنع من صلة الكافر مطلقا رحما كان او غيره كما عرفت من الاخبار التي ذكرناها وتخصيص احد العمومين بالآخر يحتاج
الى الدليل ومن ذلك يظهر ان الاظهر هو القول بالمنع مطلقا ويؤيده ان الاحوط من هذه الاقوال والاحتياط احد المرجحات الشرعية
في مقام التعارض بين الادلة هذا بالنسبة الى الذمي واما الحربي والمراد به ما هو اعم من الوثني او الذمي الذي لا يقوم بشرائط
الذمة فالظاهر ان المشهور بينهم هو عدم صحة الوصية له واستدل عليه بقوله تع انما ينهاكم الله الاية والحربي ناصب لذلك
قال في المسالك وفيه نظر لان الحربي قد لا يكون مقاتلا بالفعل بل ممتنعا من التزام شرائط الذمة فلا يدخل في الاية وقوله في الخبر
السابق اعط لمن اوصى له وان كان يهوديا او نصرانيا واستشهاده بالاية يتناول بعمومه الحربي لانه من جملة المتناول
وكذلك اليهودي والنصراني شامل للذمي وغيره حيث لا يلتزم بشرائط الذمة انتهى اقول من المحتمل قريبا بل الظاهر انه جعل
المراد بالقتال في الدين انما هو بعد طلبهم الى الدخول في الدين والقيام بالجزية ان كانوا من اهل الكتاب بمعنى انكم اذا
طلبتموهم الى ذلك قاتلوكم ولم يجيبوا دعوتكم وبغضوا لكم القتال لا ان المراد انهم يبتدؤنكم بالقتال ونصبوا
لكم الحرب وان لم تدعوهم الى الاسلام اذ من الظاهر ان اهل مكة الذين هم مورد الاية وصيرهم انما قاتلوا الرسول بعد الدعوة
الى الاسلام وطلبهم الى الدخول فيه والا فلو كف عنهم لكفوا عنه ولم يقاتلوه بالكلية واما الاستناد الى ما ذكره من
في الخبر السابق اعط لمن اوصى له وان كان يهوديا او نصرانيا فان فيه ما قدمنا تحقيقه من انه لا يلزم من وجوب المنفذ صحة
الوصية بل يجب على الوصي انفاذ ما اوصى به وان كان اصل الوصية منهيا عنه جمعا بين الايات والاخبار الدالة على صلة المخالف
ومواليه والوصية من قبيل ذلك وبين الاخبار المشار اليها الدالة صريحا على وجوب تنفيذ ما اوصى به وليس فيما ذكرناه ان
هذا القول مما يطعن به عليه لكونه خلاف المشهور بينهم والا فان قواعد الشريعة لا تنافيه بل تعضده كما لا يخفى على الناظر
ثم ان مما استدل به على عدم صحة الوصية للحربي وكذا الوقف عليه ان مال الحربي فيء للمسلمين ولا يجب دفعه اليه لانه غير
مالك فلو جازت الوصية له لكان اما ان يجب على الوصي دفعه اليه وهو باطل لما تقدم او لا يجب وهو المطلوب ولا معنى
لبطلان الوصية الا عدم وجوب تسليمها الى الموصى له وان امكن منع ذلك بان يمنع استلزام عدم وجوب دفع الوصية اليه
بطلانها لان معنى صحتها ثبوت الملك له اذا قبله فيصير حينئذ ملكا من املاكه يلزمه حكمه ومن حكمه جواز اخذ المسلم له فاذا حكمنا
بصحة وصيته وقبضه الوصي ثم استولى عليه من جهة انه مال الحربي لم يكن منافيا لصحة الوصية وكذا لو منعه الوارث لانه ان اعطوا

بصحة

بصحة الوصية وتظهر الفائدة في جواز استيلاء الوصي على العين الموصى بها للحربي فيختص بها دون الورثة وكذا لو استولى
عليها بعض الورثة دون بعض حيث لا يكون في ايديهم ابتداء ولو حكمنا بالبطلان لثبت هذا بل يكون الموصى به من جملة التركة
لا يختص باحد الورثة اقول يمكن ان يقال ان مراد المستدل المذكور هو انه لما اباح الشارع ماله وجعله فيئا للمسلمين وكل
ذلك مع كونه غير اهل للملك بمعنى انه لا يدخل شيء في ملكه بل وما كان وان هذا المال الذي كان عنده انما هو بمنزلة
الاشياء المباحة للناس كل من سبق اليه وحازه ملكه بدون عوض ويكون في يده قبل الاستيلاء عليه بالقهر والغلبة
من المسلمين لا يدل على الملك وعلى هذا فلا يجوز ادخال شيء في ملكه بوصية او غيرها حتى انه بعد الدخول في ملكه يصير فيئا
للمسلمين كما ذكره قدس سره بل تصير الوصية اليه باطلة ويكون الموصى به من جملة التركة كما ذكره اخيرا وهو احتمال قريب وجيه
لا يلتفت منه لسليم **الرابعة** قد اختلفوا في الوصية لمملوك الاجنبي والمدبر ولام ولده والمكاتبة المشروطة والذي
لم يؤد من مكاتبته شيئا وان اجاز مولاه اقوال احدها عدم جواز الوصية لمملوك الغير قنا او مدبرا او ام ولد او مكاتبا لانتفاء
اهلية الملك بالنسبة الى هؤلاء وهو شرط في صحة الوصية ومبناه ان هذا انما يتم على القول بان المملوك لا يملك شيئا مطلقا كما هو
احد الاقوال في المسألة واما على القول بانه يملك وان كان التصرف محجورا الا باذن المولى فانه لا مانع من صحة الوصية له
معتبرة قبوله كغيره وربما استدل على عدم الصحة برواية عبد الرحمن بن الحجاج عن احدهما ع قال لا وصية لمملوك وفيه ان الخبر كما
يحتمل نفي الوصية من الغير له كذلك يحتمل نفي ان يوصي لغيره لاحتمال ان يكون الاضافة هنا الى الفاعل او المفعول
واما بالنسبة الى مكاتب الغير اذا كان مشروطا او مطلقا ولم يؤد شيئا بالكلية فالمشهور ان الحكم فيه كما في
سابقه لبقاء المملوكية وقيل بصحة الوصية للمكاتب مطلقا لانقطاع سلطنة المولى عنه ولهذا يصح بيعه واكتسابه وقبول
الوصية نوع من الاكتساب والذي وقفت عليه من الروايات المتعلقة بالمكاتب ما رواه المشايخ الثلثة قدس الله ارواحهم
عن محمد بن قيس عن ابي جعفر ع في مكاتب كان في كتاب الكافي وفي التهذيب والفقيه عن ابي جعفر ع قال قضى امير المؤمنين ع
في مكاتب كانت تحته امرأة حرة فاوصت له عند موتها بوصية فقال اهل الميراث لا نجيز وصيتها له انه مكاتب لم يعتق
ولا يرث فقضى انه يرث بحساب ما اعتق منه ويجوز له من الوصية بحساب ما اعتق منه وقضى في مكاتب اوصي له بوصية
فاجاز ربع الوصية وقال في رجل حر اوصى لمكاتبه وقد قضت سدس ما كان عليها فاجاز بحساب ما اعتق منها وقضى بنا
بناء على ما حصل له من الوهم في محمد بن قيس في امثال هذا السند من كونه مشتركا والحديث به ضعيف رده في الروضة
بعدما اوردها دليلا للقول الاول واختار القول الثاني وجعله الاقوى وهو ضعيف فان محمد بن قيس في هذا السند
وامثاله هو الثقة كما قطع به جملة من تاخر عنه ومنهم سبطه السيد السند في شرح النافع فتكون الرواية صحيحة يجب العمل
بها مقتضى هذا الاصطلاح ومع ثبوتها عملية من الاخبار الدالة على ان المكاتب اذا اوصى صحت وصيته بقدر ما اعتق منه
بها منه ومقتضى كلام المتقدم صحة وصيته مطلقا لانقطاع سلطنة المولى عنه الى آخر ما ذكره مع ان الاخبار قد صرحت
العمة على قدر ما اعتق منه ومنها صحيحة محمد بن قيس ايضا عن ابي جعفر ع قال قضى امير المؤمنين ع في مكاتب قضى بعض ما كوتب عليه
ان يجاز من وصيته بحساب ما اعتق منه وقضى في مكاتب قضى نصف ما عليه فاوصى بوصية فاجاز نصف الوصية وقضى
في مكاتب قضى ثلث ما عليه واوصى بوصية فاجاز ثلث الوصية وصحيحة ابان عمن حدثه عن ابي عبد الله ع انه قال في مكاتب
اوصي بوصية قد قضى الذي كوتب عليه الا يسيرا فقال يجوز بحساب ما اعتق منه ورواية محمد بن قيس عن ابي جعفر ع
في وصية قال قضى امير المؤمنين ع في وصية مكاتب قد قضى بعض ما كوتب عليه ان يجاز من وصيته بحساب ما اعتق منه وبذلك
يظهر لك قوة ضعف القول المذكور **تنبيهات الاول** قال في ... المشهور انه لا تصح لعبد الغير ولا المكاتب المشروط
غير المؤدي وقال الشيخ في ط وتبعه ابن البراج اذا اوصى لعبد نفسه او لعبد ورثته كان ذلك صحيحا لان الوصية للعبد وصية لسيده
عندنا تصح وكذا ان اوصى لمكاتبه او لمكاتب ورثته كانت الوصية صحيحة ولو اوصى لعبد اجنبي لم تقع الوصية

وفي كلامه نظر فان الوصية للعبد ان كانت وصية لمولاه صحت وان كان العبد اجنبيا لانه تصح الوصية له وان لم يكن لم يبق فرق
بين الوارث والاجنبي وبالجملة فهذا التفصيل مشكل انتهى **الثاني** قال في الخ قال الشيخ المفيد اذا اوصى لعبده لمكاتبه جاز ما
اوصى له بحساب ما اعتق منه ويرجع الباقي الى مال الورثة وكذا قال سلار وقال ابن البراج يصح ان يوصي لمكاتبه وهو المشروط
فان قصد المفيد يرجع الباقي الى الورثة من غير سقط من مال الكتابة بقدره ما يكون لهم مجانا لزم ابطال الوصية للمكاتب
الغير المشروط هو خلاف فتوى الاصحاب وان قصد رجوعه اليهم واسقاط ما يقابله من مال الكتابة فهو حسن على ان ابطال
الوصية لمكاتبه الغير المشروط لا يخلو عندي عن نظر انتهى اقول ما نقله عن الشيخ المفيد هو القول الاول الذي دلت عليه صحيحة محمد
بن قيس المتقدمة وهي الاولى من رواياته وما نقله عن ابن البراج هو القول الثاني وظاهره انه المشهور بينهم وقد عرفت اختيار صاحب
المسالك له وعرفت ما فيه واما ما اورده على الشيخ المفيد من ان حكمه برجوع الباقي من الوصية على الورثة مجانا من غير احتساب
من مال الكتابة الذي يستحقونه يلزم منه ابطال الوصية فغيبته له عجيبا ولا تحقيق البحث في المسئلة كما قدمنا ذكره هو انه هل
تقع الوصية للمكاتب صحيحة ام لا بل يكون مراعاة بانه في المطلق اذا لم يعتق منه شي تقع غير صحيحة وان اعتق منه شي
صحح بنسبة ما اعتق منه وانت قد عرفت انه لا دليل للقول بالصحة مطلقا الا ما ذكره في المسالك من ذلك التعليل
العليل وان القول الثاني هو مدلول الصحيحة المتقدمة كما عرفت المعتضدة بما ذكرناه من الاخبار والاخر وما ذكره من لزوم
ابطال الوصية لا ضير فيه اذا اقتضته الادلة الشرعية على ان الابطال بالكلية انما يتجه لو لم يعتق منه شي بالكلية وكما
يكون العتق بالنسبة وبالجملة فقول الشيخ المفيد هو الموافق للاخبار كما عرفت وما ذكره من ان كلام الشيخ المذكور مخالف
لفتوى الاصحاب فلا ضير فيه اذا عضدته الادلة الشرعية وخلاف ما ذكره الاصحاب فيها كما عرفت في الباب **الخامسة** اختلف
الاصحاب في صحة وصية الانسان لمملوكه فنقل الشيخ المفيد في المقنعة والشيخ في النهاية اذا اوصى الانسان لعبده بثلث ماله نظر في
قيمة العبد قيمة عادلة فان كانت قيمته اقل من الثلث اعتق واعطي الباقي وان كانت مثله اعتق وليس له شي ولا عليه شي وان كانت
القيمة اكثر من الثلث بقدر السدس او الربع او الثلث اعتق بمقدار ذلك واستسعى في الباقي لورثته وان كانت
قيمته على الضعف من ثلثه كانت الوصية باطلة وتبعهما ابن البراج في كتابي الكامل والمهذب وقال الشيخ في ف اذا اوصى
لعبد نفسه صحت الوصية ويقوم العبد واعتق اذا كان ثمنه اقل من الثلث وان كان ثمنه اكثر من الثلث استسعى العبد فيما
بفضل الورثة واطلق وكذا قال ابو الصلاح وقال سلار ان كانت اقل من الثلث عتق من الثلث واعطي ما فضل وان كانت
اكثر بمقدار الربع والثلث من الثلث عتق بمقدار الثلث واستسعى في الباقي وقال الشيخ علي بن الحسين بن بابويه
اذا اوصى لمملوكه بثلث ماله قوم المملوك قيمة عادلة فان كانت اكثر من الثلث استسعى في الفضل ثم اعتق وان كانت قيمته اقل
من الثلث اعطي ما فضلت قيمته عليه ثم اعتق وقال ابن الجنيد لو اوصى لمملوكه بثلث ما له وقد روي عن ابي عبد الله عليه السلام انه قال
ان كان الثلث اقل من قيمة العبد بقدر ربع القيمة استسعى العبد في ربع القيمة وان كان الثلث اكثر من قيمة العبد دفع اليه ما
فضل من الثلث بعد القيمة ويخرج الثلث من جميع التركة ولو كانت الوصية للمملوك بمال مسمى لم يكن تعاقبه يجز اخراج ذلك
من غير رقبته ولو كانت جزءا من التركة كعشر ونحوه كان للعبد ما يملكه من ذلك الجزء من رقبته محررا وباقيه كما قلنا واختار
ابن ادريس مذهب الشيخ في ف وقال في المخ بعد نقل هذه الاقوال والمعتمد ان نقول ان كانت الوصية بجزء شائع
كثلث او نصف او ربع قوم العبد واعتق من الوصية فان فضل من قيمته شي استسعى في الفاضل للورثة سواء كان
الفاضل ضعف قيمته او اقل او ازيد وان قصر عتق واخذ الفاضل وان ساواه اعتق ولا شي له ولا عليه وان كانت
الوصية بعين بطلت لانه لم يملكه ولا يعتق منه شي ثم قال في المخ في رد ما اعتبرها اوصى به للمملوك بعد خروجه من الثلث فان
كان بقدر قيمته اعتق وان كان اكثر منها اعطى الفاضل وان كان اكثر استسعى للورثة فيما بقي ما لم يبلغ قيمته ضعف
ما اوصى به فان بلغت ذلك بطلت الوصية وقيل يصح ويسعى في الباقي كيف كان وهو حسن انتهى اقول الذي وقفت عليه

من الاخبار

من الاخبار المتعلقة بهذه المسئلة ما رواه الشيخ في يب عن الحسن بن صالح الثوري عن ابي عبد الله عليه السلام في رجل اوصى
لمملوك له بثلث ماله قال فقال يقوم المملوك بقيمة عادلة ثم ينظر ما يبلغ ثلث الميت فان كان الثلث اقل من قيمة العبد
بقدر ربع القيمة استسعى العبد في ربع القيمة وان كان الثلث اكثر من قيمة العبد اعتق العبد ودفع اليه ما فضل
من الثلث بعد القيمة وما ذكره الرضا عليه السلام في كتاب الفقه الرضوي حيث قال واذا وصى لمملوكه بثلث ماله قوم المملوك
قيمة عادلة فان كانت قيمته اكثر من الثلث استسعى في الفضلة ثم اعتق وهذه عين عبارة الشيخ علي بن بابويه المتقدمة
الا انه لم يذكر ما اذا كانت قيمته اقل ولعل هذه الزيادة كانت في نسخة الكتاب الذي عند الشيخ المذكور ويحتمل انما
من كلامه قدس سره تتميما لهذا الكلام وكيف كان فينبغي ان يعلم ان الكلام هنا في مقامين **الاول** ان مقتضى الخ
وهو صحيح العلامة في المخ وابن الجنيد وظاهر الشيخين فيما تقدم نقله وكذا الشيخ علي بن بابويه هو الفرق بين ما اذا كانت
الوصية بجزء مشاع كثلث او نصف او ربع فان الحكم فيه ما ذكر من التفصيل وبين ما اذا كانت الوصية بعين فانه تبطل
الوصية من راس لان المملوك لا يملك وعلى تقدير ملكه فانه لا يجوز التخطي الى غير ما اوصى به لانه يكون تبديلا للوصية
فالتخطي الى رقبته تبديل للوصية حينئذ فلا يجري فيه الحكم المذكور في المشاع وحكم الوصية بالعين وان كان غير مذكور
في كلام المشايخ الثلثة المذكورين الا ان تخصيصهم هذا التفصيل بالوصية بالمشاع ظاهر في انه لا يجري في العين وليس بعده
الا البطلان وظاهر كلام الاكثر كالشيخ في ف وابن ادريس وابن الجنيد في الخ فيما نقلنا عنه وغيرهم هو العموم ولهم في تعليل ذلك كلام
طويل والظاهر هو القول الاول عملا بالخبرين المذكورين وانما يبقى الكلام في صحة الوصية له بالعين وصحتها وهو مبني على صحة
تملك العبد وعدمه والا فالتخطي الى الرقبة على تقدير الصحة مشكل لما عرفت ونحن انما صرنا الى التخطي الى الرقبة فيما اذا كانت
الوصية بجزء مشترك للخبرين المتقدمين وبيان الوجه فيه ما ذكره في المخ وهو ان الجزء المشاع يتناول بعضها نفسه
لانه من جملة الثلث الشائع والوصية له بنفسه صحيحة والفاضل قد استحقه بالوصية لانه يصير حرا فيملك بالوصية كما لو قال اعتقوا
عبدي من ثلثي واعطوه ما فضل منه انتهى وهذا كله مفروض في صورة التعيين **الثاني** ان المفهوم من كلام الشيخين المتقدم
انه في صورة ما اذا كانت قيمته اكثر من الثلث الموصى له به بقدر ضعفه او وصى به كما لو كانت قيمته مائتين والثلث لو صح له
به يبلغ مائة فانه تبطل الوصية في هذه الصورة وانما تصح اذا كانت قيمته اقل من الضعف ولو يسيرا فيعتق منه بقدر الوصية
ان خرجت من الثلث والا فبقدر الثلث ويستسعى في الباقي للورثة كما لو اوصى له بمائة وخمسين اذ كان الثلث مائة وخمسين
وقيمته مائتان فانه يعتق منه بالوصية ثلثة ارباع ويستسعى للورثة في ربع قيمته وهو حسن وظاهر كلام المحقق وهو اختيار
في ذلك ايضا انه لا فرق بين الامرين بان يكون قيمته بقدر ضعف ما اوصى له به او اقل فانه يعتق بحسابه ما اوصى له به مطلقا
ما لم يزد عن الثلث فان زاد فبحساب الثلث وهذا هو ظاهر كلام الشيخ في تهذيب الصلاح والشيخ علي بن بابويه وابن ادريس
ونقله الشهيد في نكت الارشاد عن المحقق في النكت قال واستدل عليه الشيخ باجماع الفرقة قال في المسالك بعد ايراد رواية الحسن
بن صالح المتقدمة دليلا للشيخين على ما ذهبا اليه ووجه دلالة الرواية من جهة مفهوم الشرط في قوله فيها فان كان الثلث
اقل من قيمة العبد بقدر ربع القيمة استسعى العبد في ربع القيمة فان مفهومه انه لو لم يكن اقل بقدر الربع لم يستسعى
وانما يتحقق عدم الاستسعاء مع البطلان ولا يخفى عليك ضعف هذا التنزيل فان مفهومها ان الثلث اذا لم يكن اقل من
قيمة العبد بقدر ربع القيمة لا يستسعى في ربع القيمة لانه لا يستسعى مطلقا وهذا مفهوم صحيح يمكن لموجبهم فلا ينافي
القول بانه يستسعى بحسابه فان كان اقل بقدر الثلث يستسعى في الثلث او بقدر النصف يستسعى في النصف وهكذا
وايضا فلو كان المفهوم الذي زعموه صحيحا لزم منه انه متى لم يكن الثلث اقل من قيمته بقدر الربع لا يستسعى بل تبطل
الوصية وهذا شامل لما لو كانت القيمة قدر الضعف او اقل من ذلك الى ان يبلغ النقصان قدر الربع فلا يختص البطلان
بما لو كانت قيمته قدر الضعف وما هذا الا عجيب من مثل هذين الشيخين الجليلين انتهى وهو جيد جدا **السادسة** اذا كان على الانسان

دين واوصى بعتق مملوكه وليس له سواه او اعتقه منجزا فقد اختلف كلام الاصحاب في ذلك فقال الشيخ المفيد
في المقنعة اذا كان على الانسان دين ولم يخلف الا عبدا او عبيدا فاعتقهم عند الموت نظر في قيمة العبد او العبيد وما عليه
من الدين فان كان الدين اكثر من قيمة العبد بطل العتق وبيع العبد وتحاص الغرماء ثمنه وكذا ان استوت القيمة والدين
فان كانت قيمة العبد اكثر من الدين بالسدس او الثلث او نحو ذلك بيع العبد وبطل العتق وان كان قيمة العبد ضعف
الدين كان للغرماء النصف منه وللورثة الثلث وعتق منه السدس لان لصاحبهم الثلث من تركته يصنع به ما شاء
بوصيته فانفذ في ثلث مماليكه وهو السدس هنا جاء الاثر عن آل محمد عليهم السلام وقال الشيخ في النهاية اذا اوصى الانسان بعتق مملوك
له وكان عليه دين فان كان قيمة العبد ضعفي الدين استسعى العبد في خمسة اسداس قيمته ثلاثة اسهم للديان وسهمان
للورثة وسهم له وان كانت قيمته اقل من ذلك بطلت الوصية وبذلك قال ابن البراج وقال ابن ادريس الذي يقتضيه المذهب
انه لا وصية قبل قضاء الدين بل الدين مقدم على الوصية والتدبير عندنا وصية فلا تمضي الوصية الا بعد قضاء الدين
فان عمل عامل بهذه الرواية يلزمه ان يستسعي العبد سواء كانت قيمته ضعفي الدين او اقل من ذلك متى كانت قيمته اكثر من
الدين باي شيء كان فان الميت الموصي قد استحق في الذي يفضل عن الدين ثلثه فتمضي وصيته في ذلك الثلث ويعتق العبد
ويستسعى في دين الغرماء وما يفضل عن ثلثه الباقي للورثة ولا في ذلك نظر فان اعتقه في الحال ونجز عتقه قبل موته نجز العتق
وليس لاحد من الديان ولا الورثة عليه سبيل لانه ليس بتدبير وانما هو عطية منجزة في الحال وعطايا المنجزة صحيحة على الصحيح
من المذهب لا تحتسب من الثلث بل من الاصل وقال العلامة في المختلف والقواعد تقول ان احاط الدين بقيمة العبد بطل
العتق سواء كان قد نجزه في مرض موته او اوصى به وان فضل الدين عن قيمته عتق ثلث الفاضل واستسعى في الباقي وقال المحقق في النافع
ولو اوصى بعتق مملوكه وعليه دين فان كانت قيمة العبد بقدر الدين مرتين اعتق المملوك وسعى في خمسة اسداس قيمته وان كانت
قيمته اقل بطلت الوصية بعتقه والوجه ان الدين يقدم على الوصية فيبدأ به ويعتق منه الثلث مما فضل عن الدين اما لو نجز
عتقه عند موته كان الامر كما ذكر [illegible] عملا برواية عبد الرحمن عن ابي عبد الله عليه السلام اقول الواجب نقل ما وصل الينا من اخبار المسألة
المذكورة ثم الكلام فيها بما وفق الله سبحانه لفهمه منها فمن ذلك ما رواه في الكافي في الصحيح عن عبد الرحمن بن الحجاج قال
سألني ابو عبد الله عليه السلام هل يختلف ابن ابي ليلى وابن شبرمة فقلت بلغني انه مات مولى لعيسى بن موسى وترك عليه دينا
كثيرا وترك مماليك يحيط دينه باثمانهم فاعتقهم عند الموت فسألهما عيسى بن موسى عن ذلك فقال ابن شبرمة ارى ان
يستسعيهم في قيمتهم فيدفعها الى الغرماء فانه قد اعتقهم عند موته وقال ابن ابي ليلى ارى ان ابيعهم وادفع اثمانهم الى الغرماء
فانه ليس له ان يعتقهم عند موته وعليه دين يحيط بهم وهذا اهل الحجاز اليوم يعتق عبده وعليه دين كثير فلا يجيزون
عتقه اذا كان عليه دين كثير فرفع ابن شبرمة يده الى السماء فقال سبحان الله يا ابن ابي ليلى متى قلت بهذا القول والله ما قلته
الا طلب خلافي فقال ابو عبد الله عليه السلام فعن رأي ايهما صدر الرجل قال قلت بلغني انه اخذ برأي ابن ابي ليلى
وكان له في ذلك هوى فباعهم وقضى دينه قال فمع ايهما من قبلكم قلت له مع ابن شبرمة وقد رجع ابن ابي ليلى الى رأي ابن
شبرمة بعد ذلك فقال اما والله ان الحق لفي الذي قال ابن ابي ليلى وان كان قد رجع قلت هذا ينكسر عندهم
في القياس فقال هات قايسني فقلت انا اقايسك فقال لتقولن باشد ما يدخل فيه من القياس فقلت له رجل ترك
عبدا لم يترك مالا غيره وقيمة العبد ستمائة درهم ودينه خمسمائة درهم فاعتقه عند الموت كيف يصنع قال يباع
العبد فيأخذ الغرماء خمسمائة درهم ويأخذ الورثة مائة درهم فقلت اليس قد بقي من قيمة العبد مائة درهم
عن دينه فقال بلى فقلت اليس للرجل ثلثه يصنع به ما شاء قال بلى قلت اليس قد اوصى للعبد بالثلث من المائة
حين اعتقه فقال ان العبد لا وصية له انما ماله لمواليه فقلت له فاذا كانت قيمة العبد ستمائة ودينه اربعمائة درهم
كذلك يباع العبد فيأخذ الغرماء اربعمائة ويأخذ الورثة مائتين فلا يكون للعبد شيء قلت له فان قيمة العبد ستمائة

درهم

٣١

درهم ودينه ثلاثمائة درهم فضحك وقال من ههنا اتى اصحابك جعلوا الاشياء شيئا واحدا ولم يعلموا السنة اذا استوى مال
الغرماء ومال الورثة او كان مال الورثة اكثر من مال الغرماء لم يتهم الرجل على وصيته واجيزت وصيته على وجهها فالآن
يوقف هذا فيكون نصفه للغرماء ويكون ثلثه للورثة ويكون له السدس وما رواه في الكافي عن زرارة في الحسن او الصحيح
عن زرارة الحديث مقطوعا ورواه في الفقيه عن ابن ابي عمير عن جميل عن ابي عبد الله عليه السلام مثله وما رواه في [illegible] عن حفص
بن البختري في الصحيح عن ابي عبد الله عليه السلام قال اذا ملك المملوك سدسه استسعى واجيز قال في الوافي لعل هذا الحكم مخصوص بما اذا كان العتق
عند الموت او بعده وكان على مولاه دين كما يظهر من سائر اخبار الباب والا يلزم تخصيص احاديث السراية الماضية كلها بذلك
وهو مشكل انتهى وما رواه في [illegible] عن زرارة في الصحيح عن ابي عبد الله عليه السلام قال اذا ترك الدين عليه ومثله عتق المملوك واستسعى
في الكافي عن الحسن بن الجهم قال سمعت ابا الحسن عليه السلام يقول في رجل اعتق مملوكا له وقد حضره الموت واشهد له بذلك وقيمته
ستمائة درهم وعليه دين ثلاثمائة درهم ولم يترك شيئا غيره قال يعتق منه سدسه لانه انما له منه ثلاثمائة درهم ويقضي منه ثلاثمائة درهم فله من
الثلاثمائة ثلثها وله السدس من الجميع ورواه الشيخ في [illegible] مثله الا ان الذي [illegible] لانه انما له منه ثلاثمائة وله السدس من الجميع وما
[illegible] وما رواه في الفقيه [illegible] عن الحلبي في الصحيح عن ابي عبد الله عليه السلام انه قال في الرجل يقول ان مت فعبدي حر وعلى الرجل دين
قال ان توفي وعليه دين قد احاط بثمن العبد بيع العبد وان لم يكن احاط بثمن العبد استسعى العبد في قضاء دين مولاه وهو حر
اذا وفاه وللشيخ في التهذيب حمل هذه على ما اذا كان الدين انقص من ثمن العبد بمقدار النصف جمعا بينه وبين الاخبار المذكورة كلها
وتحقيق الكلام في المقام هنا يقع في موضعين (الاول) لا ريب انه من القواعد المقررة بينهم كما تقدم ذكره ان الوصية المتبرع بها بعد
الموت محكوم بها في خروجها من الثلث عند الاكثر ولا ريب ان العتق من جملة التبرعات وعلى هذا فاذا اوصى بعتق مملوكه تبرعا
او اعتقه منجزا بناء على ان المنجزات من الثلث وكان عليه دين فان كان الدين يحيط بالتركة بطل العتق والوصية به ولا خلاف
فيه ولا اشكال نصا وفتوى وان فضل من التركة فضل بعد الدين وان قل فمقتضى القواعد المذكورة صرف ثلثه الى [illegible]
فيعتق بحساب ما يخرج من الثلث ويسعى في قيمته سواء كانت قيمته بقدر الدين مرتين او اقل لان العتق تبرع محض منجز
من الثلث والمعتبر منه ثلث ما يبقى من المال بعد الدين على تقديم كغيره من التبرعات وبهذا قال جماعة من الاصحاب كاكثر
المتأخرين كما ذكره في [illegible] ومنهم العلامة في المختلف وابن ادريس على ما ذكره من [illegible] والمحقق بالنسبة الى الوصية والقول الثاني
وهو الحكم بما يصلح للعتق اذا كانت قيمته ضعف الدين ويسعى في خمسة اسداس قيمته ثلثه للديان وسهمان للورثة للشيخ المفيد والشيخ
في النهاية استنادا الى ما قدمناه من الروايات الصحيحة الصريحة في ذلك والاصحاب لم يوردوا منها الا صحيحة عبد الرحمن
بن الحجاج فمنهم من وقف عليها وخص الحكم بتنجيز العتق كما هو مورد الرواية دون الوصية وقوفا فيما خالف الاصل على مورد
ومنهم من ردها واطرحها لمخالفتها الروايات الدالة على تلك القواعد الى ان قال بعد ذكر صحيحة عبد الرحمن وروى
عن زرارة في الحسن مثله الا ان الروايتين [illegible] فلذا لم يذكرها المصنف هنا واقتصر على رواية عبد الرحمن لصحتها وقد علم
في ذلك واضح وهو انه قد اقتصر على مراجعة التهذيب وهو في نقص من جمعه كما ذكره [illegible] قدمنا ذكره والا فهو في الكافي مسند
الى الامام عليه السلام ونحوهما الروايات الاخر وهي صريحة صحيحة ولكنهم لم يقفوا عليها وبذلك يظهر لك ان الاظهر هو الوقوف عليها
والعمل بمقتضاها ويجب تخصيص جميع تلك القواعد بها [illegible] بالقول الاول بجميع الاخبار المتقدمة والتعلل
ان الشيخ تأولها بما قدمنا نقله عنه جمعا بين الاخبار وهو جيد لو لم يمكن ان يقال [illegible] ولعله الاقرب العاري من [illegible]
والثاني ان ما ذكره من الاشكال والمخالفة في هذه الروايات المقتضية للقواعد المقررة [illegible] على ان المنجزات في حكم الوصية
من حيث الثلث والا فلو قلنا بان مخرجها الاصل كما هو ظاهر كلام ابن ادريس المتقدم وهو المعلوم من الاخبار كما سيأتي
تحقيقه ان شاء الله تعالى في المسألة عند ذكرها فلا [illegible] ولا اشكال [illegible] الملك المتعال [illegible] انه لا [illegible] ضعف الدين
او [illegible] فانه يدفع بذلك ما ذكره من الاشكال الذي اوردوه على هذه الروايات واندفع فيها الاشكال عند جماعة

فهذا القول وكيف كان فالعمل على ما دلت عليه والوقوف على موارده حسب هذا بالنسبة الى المنجزات واما الوصية فلم يتحصل
عليهم السلم لمعانى شىء من النصوص المذكورة كما سيظهر لك انشاء الله تعالى ومما حققنا يظهر لك صحة ما اشرنا اليه فى غير موضع مما تقدم
ان الاظهر هو الوقوف فى الاحكام على موارد الاخبار ولا يلتفت الى ما يدعونه من القواعد مقابلتها فان هذه القواعد غير
معلومة وان دلت الاخبار على بعض افرادها ومع ثبوت كونها قواعد فالتخصيص فيها ممكن لا مانع منه الثانى ان مورد الروايات
المتقدمة هو العتق المنجز وهو الذى صرح به الشيخ المفيد ومن تبعه والشيخ ومن تبعه عدوا الحكم الى الوصية بالعتق ايضا ولذلك
ولعله نظرا الى اتحادهما فى الحكم واولويته فى غير المنصوص لان بطلان العتق المنجز على تقدير قصور التركة عن ضعف الدين فى المنجز
يكون بطريق اولى فى الوصية لانه فى المنجز لا ينقضى بطلانه الا بالضعف وهو فى الوصية يبطل بدونه ولا يخفى ما فيه واورد
على الشيخ القائل بتعديتها الى الوصية صحيحة عبد الرحمن الى الوصية معارضتها فانها صحيحة الحلبى المتقدمة فانها دالة باطلاقها على انه اذا
نفذت الوصية وتعينت الدين وهو المؤلف لما تقرر من القواعد خلافا وجعل الشيخ تلك الرواية مع عدم ورودها فى مدعاه واطراح
هذه الرواية وهى المعاش اختلاف حكم المنجز والموصى به فى مثل ذلك كالاختلاف فى كثير من الاحكام على تقدير تسليم حكمها فى المنجز
انتهى اقول لا يخفى ان تلك الرواية وان كان ظاهرة فى مدعى الشيخ كما ذكره الا ان صحيحة الحلبى المذكورة ايضا لا تخلو من الطعن
فى متنها بما يقولون به لانها دلت على انه يستسعى العبد فى ولائه وانه يكون حرا اذا وفاه ولو تعرض فى الرواية للحق الوارث مع
ذيتمه مع زيادتها عن الدين حقا والروايات المتقدمة متفقة على انه يستسعى فى الدين وفى حق الورثة ويبد للتظهر لان ما دل
عليه الرواية لا يقولون به وما يقولون به لا تدل عليه ولو قيل بان الرواية وان لم تدل عليه لكنه يقيم اليها بدليل من خارج
وتخصيصا لامرية فى الدين لا منافية فيه قلنا هذا انما يتم لو كانت الرواية مطلقة واما مع النص فيها بانه بازاء الدين يكون حرا
فهذا التقييد منافى لما دلت عليه ومنه يعلم ان هذه الرواية على ما ذكر لا تصلح لمعارضة الخبر المذكور فكيف مع تمام تلك الاخبار
الآخر الصحاح الصراح اليه كما عرفت فالاظهر حملها على ما قدمنا ذكره عن الشيخ ره وقد تلخص مما ذكرناه ان الاقوال فى العتق
المنجز ثلثة الاول مذهب الشيخ المفيد ومن تبعه وهو توقف العتق على بلوغ قيمة العبد ضعف الدين والا بطل وهذا مدلول الاخبار
المتقدمة الثانى قول العلامة والمحقق ومن تبعهما وهو انه يعتق من ثلث الباقى كائنا ما كان ولا يتقيد بضعف الدين وفى هذا
تقديم حق الديان من ثلث الباقى عليه فيستسعى فى باقى الديان والوارث بالنسبة مثلا لو كانت قيمته ثلثمائة درهم والمولى عليه الدين مائتان
درهم فانه يكون للديان منه مائتان تبقى مائة له ثلثها وهو ثلثه وثلاثون وثلث وثلثاها للورثة وهو الثلث والثلاثون
فتبع الثلثانه فعلى هذا يعتق منه التسع ويستسعى فى ستة اتساع للديان وفى تسعين للورثة ووجه هذا القول كما عرفت صحيحة الحلبى
وقد عرفت ضعفها عن المعارضة متنا وعددا الثالث قول ابن ادريس وهو تنفيذ العتق من الاصل وسقوط الدين وهذا القول
وان كان جيدا بالنظر الى الاخبار الدالة على ان منجزات المريض من الاصل كما ستلوها عليك انشاء الله تعالى بعد ذكر المسئلة
الا انه فى هذه المسئلة اعنى مسئلة العتق منجزا مع الدين يجب الوقوف فيها على هذه الروايات لانها اخص من تلك الاخبار فالعمل بها
تقتضى تقديم الخاص والعمل به والله العالم السابعة لا خلاف بين الاصحاب فى صحة الوصية لام الولد ولا خلاف ايضا
فى انعتاقها على ولدها من حصته بعد موت سيدها ولو لم يوص لها بشىء وانما الخلاف فيما اذا اوصى لها بشىء فهل تعتق
من الوصية ام من نصيب ولدها وغيرهما اقوال اربعة احدها ما ذهب اليه الشيخ فى النهاية من انها تعتق من نصيب ولدها
على تقدير وفاء نصيب ولدها بقيمتها وتعطى ما اوصى لها به وهو مذهب المحقق فى نكت النهاية ونقل عن العلامة
فى التحرير وعلله فى المسالك بان التركة تنتقل من حين الموت الى الوارث لعدم صلاحية الميت للتمليك وعدم انتقالها
للديان والموصى لهم اجماعا وعدم بقائها بغير مالك فيتعين الوارث فيستقر ملك ولدها على جزء من امه فتنعتق عليه
التركة فمنعتق عليه وتستحق الوصية ثانيها انها تعتق من الوصية فان فضل منها شىء عتق من نصيب ولدها وهو مذهب ابن ادريس
والمحقق بانه لا استحقاق للوارث الا بعد الوصية والدين وفى هذا الباب تردد بين القولين المذكورين ووجه القول بكونها تعتق من الوصية لا من نصيب ولدها

استنادا

استنادا الى ان الارث مؤخر عن الدين والوصية بمقتضى الايات من بعد وصية يوصى بها او دين فلا يحكم لا بنها بشىء حتى انه يحكم
لها بالوصية فان كانت الوصية بقيمتها اعتقت كلا وان قصرت اعتقت من نصيب ولدها وما ورد عليه بان المراد بالايات
استقرار الملك بعد المذكورات بمعنى انه لا يملكها الوارث ملكا مستقرا الا بعد الوصية بالدين والا فالملازم عن ذلك بقاء
التركة من غير مالك لما عرفت من ان الميت غير صالح للملك والديان والموصى له لا يملك فلم يبق الا الوارث وصيرورة التركة بين
مالك والثانى ممنوع فتعين الاول ثالثها انها تعتق من ثلث الميت وتاخذ الوصية وهو مذهب الشيخ ابى جعفر محمد بن على
بابويه نقله شيخنا الشهيد فى شرح الارشاد واستدلاله بصحيحة ابى عبيدة الاتية عن ابى عبد الله ع ورابعها انها تعتق من
الوصية او نصيب ولدها وتعطى بقية الوصية وهو مذهب ابن البراج والذى وقفت عليه من الاخبار فى المقام ما رواه المشايخ
الثلثة فى الصحيح عن ابى عبيدة قال سألت ابا عبد الله ع عن رجل كانت له ام ولد وله منها غلام فلما حضرته الوفاة اوصى لها بالف
درهم او باكثر للورثة ان يسترقوها قال فقال لا بل تعتق من ثلث الميت وتعطى ما اوصى لها به وزاد فى الكافى وفى كتاب
العباس تعتق من نصيب ابنها وتعطى من ثلثه ما اوصى لها به وشيخنا الشهيد فى شرح الارشاد روى عن الشيخ ره فى كتب
عن احمد بن محمد عن على بن حديد عن جميل بن صالح عن ابى عبيدة عن ابى الحسن ع فى رجل اوصى لام ولده بالف درهم قال
تعتق من ثلث الميت وتعطى ما اوصى لها به وفى كتاب العباس الى اخر ما تقدم ولم اقف على هذه الرواية فى الوافى
ولا فى الوسائل فيحتاج الى مراجعة التهذيب وظاهره ان هذا خبر اخر غير خبر ابى عبيدة المروى عن ابى عبد الله ع فانه جعل
هذا الخبر المروى عن ابى الحسن ع دليلا للقول الاول والخبر المروى عن ابى عبد الله ع دليلا للقول الثالث والظاهر تغاير
الخبرين فان المروى عنه فى احدهما غير الاخر والمتن مختلف ايضا فيكونان خبرين فينبغى الملاحظة لانى لم اقف على من
خرج ومدلولها انها تعتق من الثلث وتعطى ما اوصى لها به ونحوها ايضا ما رواه المشايخ الثلثة فى الصحيح عن احمد
بن محمد بن ابى نصر قال نسخت من كتاب بخط ابى الحسن ع فلان مولاك توفى ابن اخ له وترك ام ولد له ليس لها ولد واوصى
لها بالف هل تجوز الوصية وهل يقع عليها عتق وما حالها رايك فدتك نفسى فى ذلك فكتب ع تعتق من الثلث ولها الوصية
واستدل فى المسالك بهذه الرواية زيادة على صحيحة ابى عبيدة الاولى ووجه الاشكال هو ان العتق من الثلث لا يظهر له وجه ولهذا
ان من حمل الخبرين على ما اذا اوصى بعتقها وحملها اخر على ما لو كان نصيب ولدها بقدر الثلث ولا يخفى ما فيه والجملة فالقول بانه لا ان
ظاهر ابن بابويه ذهب اليه الصدوق الا انه لا اشكال فيها لما عرفت ظاهر نعم ما نقل من كتاب العباس من رواية المزبورة الكبيرة
فى الدلالة على القول الاول وكذا ظاهر شيخنا الشهيد ره الميل الى مذهب الشيخ فيه قال والاقرب اختيار الشيخ لبناء العتق
على التغليب والسراية ولهذا لو لم يكن ثم وصية ولا مال للميت سواها اعتق منها نصيب ولدها وسعت فى الباقى لبقية الورثة
وشيخنا فى ذلك طعن فى رواية كتاب العباس بانها بعيدة وجودها فى الكتاب المذكور لا يتم الاستدلال بها وصح السند الا ان
ورواية ابى عبيدة مشكلة على ظاهرها لانها اذا اعطيت الوصية لا وجه لعتقها من ثلثه لانها تعتق من نصيب ولدها كما هو عند
الحلبى المتقدمين وقال وكلاهما بعيد لان الحكم فيهما باعطائها الوصية كافيا فى المطلوب ولا يعتقها من نصيب ولدها
فيستفاد من دليل من خارج صحيح ويبقى ما نقل عن كتاب ابى العباس شاهدا على المدعى ولعل هذا اجود انتهى والمسئلة لاخلوها
من شوب الاشكال لما عرفت وان كان ما استجوده شيخنا المذكور لا يخلو من قرب وملخصه ان اقصى ما يمكن العمل به من هذه الاخبار
هو اعطاها ما اوصى لها به فتعطى من ذلك واما عتقها فيرجع فيه الى الاخبار الاخر الدالة على انعتاق ام الولد على ولدها من
نصيبه بعد موت المولى وكل من الامرين المذكورين حق ومطابق للقواعد الشرعية واما اعتبار الثلث فلا يظهر له هنا وجه
يترتب عليه العتق وهو ظاهر والله العالم الثامنة قد صرح الاصحاب بانه لو اطلق الوصية يقتضى التسوية فاذا اوصى لاولاده
او لاخوانه او اخواته او لاخواله وخالاته او لاعمامه وعماته فالجميع اسوة فى الوصية ولا خلاف فى ذلك الا فى صورة الوصية للاعمام
والاخوال وعلل الاول بان نسبة الوصية اليهم على السواء والتسوية كلام ما يدل على التفضيل وح فلا فرق بين الذكور والانثى

والصغير والكبير والاعمام والاخوال لما ذكرنا واختلافهم في استحقاق الارث امر خارج بدليل من خارج فلا يقاس عليه ما يقتضي التسوية بين الاقارب الخلاف
هنا وقع في الوصية على اعمامه واخواله قال الشيخ وجماعة ذهبوا الى ان للاعمام الثلثين وللاخوال الثلث استنادا الى ما رواه المشايخ الثلثة باسانيدهم وفيها
الصحيح والحسن والموثق عن زرارة عن ابي جعفر عليه السلام في رجل اوصى بثلث ماله في عمامه واخواله فقال لاعمامه الثلثان ولاخواله الثلث على صحة الرواية
بانها مهجورة قال ولو اوصى الى عامه واخواله كانوا سواء على الاصح وفيه ان الرواية مهجورة وحملت على ان الوصي على كتاب الله وعلى ذلك الحمل
اليه ولا يخفى ما فيه من البعد ويؤيد الخبر المذكور ما رواه المشايخ الثلثة عن سهل عن ابي محمد عليه السلام في حديث قال وكتبت اليه رجل له ولد
ذكور واناث فاقر لهم بضيعة انها لولده ولم يذكر انها بينهم على سهام الله عز وجل وفرائضه الذكر والانثى فيه سواء فوقع عليه السلام ينفذون فيها وصية
ابيهم على ما سمى فان لم يكن سمى شيئا ردوها الى كتاب الله عز وجل ان شاء الله والظاهر انه الى هذه الرواية اشار بقوله وفي رواية اخرى ضعيفة تقتضي
قسمة الوصية بين الاولاد الذكور والاناث على كتاب الله عز وجل وهي مع ضعفها لم يعمل بها احد واشار بالضعف الى كون الراوي لها
سهل بن زياد وهو ضعيف فيه ولا ان ضعفها بهذا الاصطلاح المحدث لا يقتضي ضعفها عند المتقدمين الذين لا اثر لهذا الاصطلاح عندهم
كلها صحيحة معمول بها ويؤيده اتفاق المشايخ الثلثة على نقلها في اصولهم على انك قد عرفت ما في هذا الاصطلاح وانه الى الفساد اقرب منه الى الصلاح
وثانيا ان قوله ان هذه الرواية لم يعمل بها احد ان اراد من المتاخرين اصحاب هذا الاصطلاح فلا ضير فيه وان اراده من المتقدمين فان فيه
ما رواه الصدوق قد ذكر في صدر كتابه من كونه عاملا بما ياتي فيه ولم يتعرض للطعن فيها ولا ردها وقد اشتهر بينهم نقل المذاهب الفقهية بنقل الاخبار
انه يخرج على المصنفات لاحكام الشرعية وتخصيصه لا مسرح للعقول فيها فيجب الوقوف فيها على السماع والورود من صاحب الشرع وورود الاخبار بعد
ورودها من غير معارض لها من الاخبار بمجرد هذه الاعتبارات العقلية والتعليلات التخريجية لا يخرج من الجراة على صاحب الشريعة لو كان
ثم هنا ايضا ما ادعوه من ان الاطلاق يقتضي التسوية لتم ما ذكروه ووجب التاويل فيما عارضه ولكن ليس الامر كذلك
فانه يجب العمل بما دلت عليه النصوص المذكورة وبما خرج عن موضع النصوص اشكال الا ان الاقرب انه كذلك لانا لا نعلم ان ذكر الاعمام
والاخوال في الصحيحة المذكورة انما خرج مخرج التمثيل ويؤيده ان ظاهرها انه كون ذلك عن كلية وهو انه يقسم بين التسوية
او التفضيل اتبع وان اطلق رد الى كتاب الله عز وجل ولكن الالف بالمشهورات ولا سيما اذا زخرفت بالاجماعات ربما اوجب طرح
الروايات كما في هذا الموضع وغيره والله العالم **التاسعة** اذا اوصى لذوي قرابته او لاهل بيته او لعشيرته او لقومه او جيرانه فان المرجع
فيه الى تفاهم هذه الالفاظ وما يفهم منها عند اطلاقها فنقول اما لفظ القرابة فقد اختلف كلام اصحابنا بل الواحد منهم في تحقيق معناه
المراد منه لعدم النص الوارد في ذلك والاكثر منهم على الرجوع فيه الى العرف لانه الحكم في مثله حيث لا نص ورجعوا الى المعروفين بنسبه
عادة سواء في ذلك الوارث وغيره وقيل انه لمن يتقرب اليه الى اخر اب وام له في الاسلام قال الشيخ في ف اذا اوصى لقرابته كان ذلك لجميع
ذوي نسبه الراجعين الى اخر اب وام في الاسلام بالسوية وكذا قال الشيخ المفيد الا انه قال ولا يرجع على من يعلو عن ابائهم في الجاهلية
وقال في ف اذا اوصى بثلثه لقرابته فمن اصحابنا من قال انه يدخل فيه كل من تقرب اليه الى اخر اب وام في الاسلام واختلف الناس في القرابة
فقال الشافعي اذا اوصى بثلثه لقرابته ولا قرابة ولذي رحمه فالحكم واحد فانها تصرف الى المعروفين من اقاربه في العرف فيدخل فيه
كل من يعرف في العادة انه من قرابته سواء كان وارثا او غير وارث قال وهذا قريب يقوى في نفسي وليس لاصحابنا فيه نص عن الائمة
وقال في ط قال قوم ان هذه الوصية للمعروفين من اقاربه في العرف فيدخل فيه كل من يعرف في العادة انه من قرابته سواء كان وارثا
او غير وارث وهو الذي يقتضيه مذهبنا وقال قوم انه يدخل فيه كل ذي رحم محرم فاما من ليس بمحرم له فانه لا يدخل فيه وان كان له رحم مثل بني
الاعمام وغيرهم وقال قوم انها للوارث من الاقارب واما من ليس بوارث فانه لا يدخل فيه والاول اقوى لان العرف يشهد به ويدخل فيه
ان يرجع جميعهم وقال اصحابنا من قال انه يصرف الى اخر اب وام له في الاسلام ولم اجد به نصا ولا عليه دليلا مستخرجا ولا به شاهدا
وقال ابن الجنيد من جعل وصيته لقرابته وذوي رحمه غير مسمين كانت لمن تقرب اليه من جهة ولده او والديه ولا اختار ان يتجاوز بالتفرقة
ولد الاب الرابع لان رسول الله صلى الله عليه وآله لم يتجاوز ذلك في تفرقة سهم ذوي القربى من الخمس وابن ادريس في هذه المسالة اختار ما ذهب
اليه الشيخ في ف وط وكذا ابن البراج وهو المشهور في كلام المتاخرين والحق والمعتمد قول الشيخ في حمل اللفظ على المعنى العرفي

عند تجرده

عند تجرده عن الوضع الشرعي كما هو عادة الشرع في ذلك واما القول الذي اختاره في ف فقد اعترف في ط بانه لم يجد عليه نصا
ولا عليه دليلا ولا به شاهدا وكفى به حجة على نفسه والمراد من هذا القول الاقتصار بالقرابة من الاولاد الى ما قبله
وهكذا الى ابعد جد وجدة له في الاسلام وفروعهما ويحكم للجميع بالقرابة ولا يرتقي الى اباء المشرك وان عرفوا بقرابته
عرفا وربما استدل على التخصيص بالاسلام والانقطاع بالكفر بقوله صلى الله عليه وآله قطع الاسلام ارحام الجاهلية وقوله تعالى
لنوح في حق ابنه انه ليس من اهلك ولا دلالة في ذلك على مطلوب الشيخ لان قطع الرحم للجاهلية لا يدل على قطع القرابة
مطلقا مع ان ذلك في الكفار وكذا قطع الاهلية في ابن نوح والعرف واللغة يشهدان بان من بعد منها كالاخوة الابعد
لا يدخل في القرابة وان كان مسلما ومن قرب منها دخل وان كان كافرا الا ان تدل القرينة على ارادة المسلم ولم اقف
في هذا المقام على شيء من الاخبار الا ما رواه الشيخ في الصحيح عن احمد بن محمد بن ابي نصر البزنطي قال نسخت من كتاب بخط ابي الحسن
رجل اوصى لقرابته بالف درهم وله قرابة من قبل ابيه وامه ما حد القرابة يعطى من كان بينه وبينه قرابة او لها حد
ينتهي اليه رايك فدتك نفسي فكتب ان لم يسم اعطاها قرابته وهذا الجواب وان كان لا يخرج من اجمال الا ان الظاهر
ان المعنى فيه انه لم يسم شخصا بعينه ولا صنفا بعينه فانه يعطي من يسمى القرابة عرفا وهو بالمعنى المشهور
واما ما ذهب اليه ابن الجنيد فقيل عليه ان ما ذكره من عدم تجاوز الاب الرابع عن فعل النبي صلى الله عليه وآله في الخمس
لا يدل على نفي القرابة عما عداه ذلك فان ذلك معنى اخر للقرابة فلا يلزم ذلك في حق غيره حيث يطلق وكيف كان
فانه يدخل فيه الذكر والانثى والفقير والغني والوارث وغيره والقريب والبعيد ولا فرق بين قوله لقرابتي او لذوي
قرابتي او لذوي رحمي لان مرجع الجميع الى امر واحد واما اهل بيته فقال في ح لو قال لاهل بيته دخل فيهم
الاباء والاولاد والاجداد قال شيخنا في ك بعد ذكر ذلك لا اشكال في دخول من ذكره لاتفاق اهل اللغة
على ذلك انما الكلام في دخول غيرهم فان الاقتصار على ذلك يقتضي ان عليا ليس من اهل البيت عند الاصحاب الثلاثة
مع انه داخل اجماعا وقال العلامة يدخل فيهم الاباء والاجداد والاعمام والاخوال واولادهم واولاد الاولاد
الذكور والاناث ثم قال وبالجملة كل من يعرف بقرابته وهذا يقتضي كون اهل بيته بمنزلة قرابته وحكى عن تغلب انه قال
اهل البيت عند العرب اباء الرجال واولادهم كالاجداد والاعمام واولادهم ويستوي فيه الذكور والاناث وادخل
فيه من ساوى اهل البيت للقرابة وهو الظاهر في الاستعمال لعمل العلويين اهل بيت في النبي صلى الله عليه وآله وعليه جرى
قولهم انا اهل بيت لا تحل لنا الصدقة والاقوى الرجوع الى اللغة والعرف ومع اشتباهه يدخل كل قريب واما اهل
النبي صلى الله عليه وآله فانه اخص من ذلك لدلالة الاية الواردة عندهم في حصرهم في اهل الكساء انتهى كلامه زيد مقامه وعلت
اقول قال الفقيه محمد بن طلحة الشافعي في كتاب مطالب السؤل في مناقب الرسول بما معناه ان لفظ اهل
البيت والعترة ما صورته واما اللفظة الثانية فقيل هم من ناسبه الى جده الادنى وقيل من اجتمع معه في رحم
ويتصلون به بسببهم ونسبهم منهم اهل بيته قال اهل بيته عليه السلام اذل والمعنى الثاني الثالث
ما ذكره ابن طلحة قريب من معنى القرابة المشهور ويؤيده ما ذكره في كتاب المصباح المنير لاهل الرجل يا اهل الهوى اذا
تزوج وتاهل كذلك فتنطلق الاهل على الزوجة والاهل اهل البيت والاصل فيه القرابة وقد اطلق على الاتباع
انتهى وهو ظاهر في ان الاصل اطلاق اهل البيت على قرابة الرجل وقد اطلق على الاتباع وان لم يكن من قرابته وبالجملة فان ما نقل
عن العلامة لا يخرج عن قرب وكيف كان فالظاهر ان هذه الالفاظ اعني اهل البيت والعترة ونحوها بالنسبة الى اهل
وعترته اخص بالمعنى المشهور من معانيها عرفا وتحقيق ذلك مقام اخر واما ما يتعلق بالالفاظ المتقدمة فقد
تقدم تحقيق الكلام في كتاب الوقف وهذان اللفظان لم يتقدم لهما ذكر فعرضنا الكلام فيهما والله العالم **العاشرة**
الظاهر انه لا خلاف في انه تصح الوصية للحمل المراد به حين الوصية ان كان الوصية حيا في بطن امه لانها تصح بوصفه

وان لم يكن حال الوصية حيا ولم تلج الروح ومعنى استقرارها تبين صحتها من حين موت الموصى ومع وضعه ميتا يتبين
البطلان من ذلك الوقت وح فالنماء المتخلل بين الوفاة وموت الموصى يتبع المعين ولم اقف في هذا المقام على نص عن احد من علماء
الاصحاب الا اتفاق على ما ذكرناه فانه لم ينقل هنا خلاف في شيء من هذه الاحكام واذا استقرت الوصية بولادته حيا
لا يقدح فيها موته بعد ذلك بل ينتقل الى ورثته وهو ظاهر الا ان ظاهر كلامهم اشتراط القبول من الوارث بل صرح
في ذلك ايضا باشتراط القبول في الحمل فوجب القبول على وليه قال في الكتاب المذكور بعد ان ذكر ان الوصية تنتقل
الى الوارث لو مات بعد ولادته حيا ما صورته لكن يعتبر هنا قبول الوارث لامكانه في حقه وانما اسقطنا اعتباره
عن الحمل المتعذر كما سقط اعتباره في الوصية للجهات العامة ووجه سقوطه من الوارث تلقيه الملك من المولود
المالك لها بدون القبول ثم قال والمتجه اعتبار القبول في الوصية للحمل مطلقا فيقبل وليه ابتداء ووارثه هنا ونظيره العالق
فيما لو ردها قبل قبوله فان اعتبرناه بطلت والا فلا انتهى اقول قد تقدم تحقيق القول في تحقيق اشتراط القبول
في الوصية لمعين وعدمه لعدمه وبينا انه لا دليل على ما ذكروه من الاشتراط بل ظاهر جملة من الاخبار العدم وتقدم
ذلك في المسئلة الثانية من المقصد الاول في الوصية وكذا في المسئلة الخامسة والسادسة من المقصد المذكور واشرنا
ايضا الى ان ما ادعوه وان اشتهر بينهم من ان الوصية عقد يفتقر الى الايجاب والقبول مما لم يقم عليه دليل كما تقدم ذكره
في المسئلة الاولى من مسائل المقصد المشار اليه وبالجملة فانه ليس في هذه المواضع ما يمكن الاعتماد عليه من الادلة الشرعية
سوى مجرد كلامهم وتعليلاتهم ومن اراد تحقيق الحال يرجع الى المسائل المذكورة ثم انه حكم اولا بان الحمل من قبيل
الجهات العامة فلا يتوقف الوصية له على القبول ثم رجع عن ذلك في الحمل فحكم بانه يقبل عليه ان لقائل ان يقول انه كما
ان للحمل وليا فكذا الجهات العامة لها ولي وهو الحاكم فلم جوزت الوصية لها من غير اشتراط القبول ولا ترجيح لأن يقبل
لها الحاكم لانه وليها والفرق بين مسئلتي الحمل والجهات العامة مع وجود الولي لكل منهما غير ظاهر كما لا يخفى وبالجملة فان
البناء اذا كان على غير اساس حصل فيه الانعكاس وكثر فيه الالتباس بقي هنا شيء وهو ان القبول المشترط هنا هل يشترط
فيه القبول اللفظي او يكفي فيه القبول الفعلي او الرضا بذلك صرح العلامة في الخ في هذه المسئلة بالثاني وهو جيد
وقد تقدمت الاشارة اليه في المسائل المتقدم ذكرها ايضا والله العالم **الحادية عشر** المشهور ان الموصى له
اذا مات قبل الموصى ولم يرجع الموصى عن وصيته فان الوصية تنتقل الى ورثة الموصى له قال شيخنا المفيد عطر الله مرقده
اذا اوصى الانسان لغيره بشيء من ماله فمات الموصى له قبل الموصى كان ما اوصى به راجعا الى ورثته فان لم يكن له
ورثة رجع الى مال الموصى الى ان قال ولصاحب الوصية اذا مات الموصى له قبل ان يرجع فيما اوصى له به فان لم يرجع كان
له وروراه ابن بابويه في كتابه وهو مذهب مشهور للاصحاب انتهى وقال ابن الجنيد ولو كانت الوصية لاقوام بعينهم مذكورين
مشار اليهم كالذي يقول لولد فلان وهم فلان وفلان ولم يدخل غيرهم لم يدخل في الوصية ولو مات قبل موت الموصى بطل سهمه قال
العلامة في الخ بعد نقل كلام ابن الجنيد ولا بأس بهذا القول عندي لان الوصية عقد يفتقر الى ايجاب وقبول وقبوليات
القبول المعتبر هو الذي يقع بعد الوفاة فصار الموصى له لا عبرة به انتهى ويدل على المشهور وهو المؤيد المنصور
صحيحة محمد بن قيس وقد تقدمت في المسئلة الثامنة من مسائل المقصد الاول وتقدم ايضا ذكر ما استدل به العلامة
في القول بالبطلان هنا وهو صحيحة ابي بصير ومحمد بن مسلم وموثقة منصور بن حازم وقد حققنا الكلام في المقام
بما لا مزيد عليه والفرق بين ما ذكرناه في المسئلة السابقة وما ذكرناه هنا ان مطرح البحث في المسئلة السابقة هو
الوارث هل يرث القبول لو مات الموصى له ولم يقبل ام لا وليس فيها تعرض لملك الموصى به وعدمه الا انا قد اوضحنا
بالادلة الشرعية في اثناء البحث هو انه يملكه الموصى له ويملكه وارثه بعده والغرض من هذه المسئلة هنا بيان ان الموصى
به هل ينتقل بموت الموصى له الى وارثه ان لم يرجع الموصى عن الوصية ام لا سواء كان موته قبل قبول الوصية او بعده

الموصى

الموصى ام لا وبه صرح بانه لو قبل الوصية في حياة الموصى ثم مات في حياته واكتفينا بالقبول الواقع في حياة الموصى ام لا فانه ينتقل
وارثه الى القبول ولكن يتبع الخلاف في بطلان الوصية وعدمه وهو المقصود بالبحث هنا وان لم يكن قد قبل الوصية انتقل
الى الوارث حق القبول ومصير ملك الموصى به على الخلاف وهو المعبر بالذكر هنا وقد حققنا في المسائل المتقدمة المشار
اليها ضعف جميع ما بنوا عليه وفرعوا عليه من القول بان الوصية عقد يتوقف على الايجاب والقبول وانه لا دليل على
هذا القول بوجه بل الروايات ظاهرة في خلافه وان الحكم في هذه المسئلة المذكورة هنا هو انه بموت الموصى له تنتقل
الوصية الى الوارث ما لم يرجع الموصى سواء كان الموت في حياة الموصى ام بعد موته وانما استند اليه العلامة ومن تبعه
ابن الجنيد من القول بالبطلان ليس من الادلة ما يدل عليه صريحا والروايتان المذكورتان فيهما من الاجمال ما يمنع من الاستناد
اليهما في الاستدلال فلا ينهضان قوة في معارضة صحيحة محمد بن قيس ونحوها مما دل على ما دلت عليه من الاخبار
الصريحة في المطلوب وبالجملة فان قوة القول المشهور في الظهور كالنور على الطور ولا يعتريها قصور ولا فتور كما لا يخفى
على من نظر بعين التأمل والتدقيق فيما قدمناه في المسائل المشار اليها من التحقيق الرشيق بقي الكلام فيما لو لم يخلف
الموصى له احدا فان الظاهر من كلام الاصحاب من غير خلاف يعرف انه يرجع الى ورثة الموصى وبذلك صرح شيخنا المفيد
فيما تقدم من نقل عبارته وقال المحقق في يع ولو لم يخلف الموصى له احدا رجعت الى ورثة الموصى قال في لك هذا تتمة الحكم السابق
وحاصله ان الموصى له اذا مات في حياة الموصى ولم يخلف وارثا رجعت الوصية الى ورثة الموصى بمعنى بطلانها
ح وهذا الحكم شامل باطلاقه لما لو كان موت الموصى له قبل قبوله وبعده والحكم الاول واضح لانه بموته قبل القبول
وعدم قيام احد مقامه في القبول تبطل الوصية ويرجع الى ورثة الموصى ويحتمل على هذا ان ينتقل حق القبول الى
وارثه العام وهو الامام لانه وارث في الجملة فيرث حق القبول كما يرثه وارثه الخاص لقيامه مقامه في ارث جميع
ما يورث عنه ويتولاه نائبه العام وهو الحاكم الشرعي مع غيبته الا ان هذا الاحتمال لم يذكروه مع توجهه واما
الحكم الثاني وهو ما اذا كان موته بعد القبول حيث اعتبرنا القبول المتقدم على الوفاة فيشكل القول ببطلان الوصية
ح لتمام سبب الملك بالايجاب والقبول وتوقفه على الشرط وهو الموت لا يوجب بطلانه ومتى انتقل الى الوارث
فكما انه لحصول الشرط يتم الملك للوارث فينبغي ان يتم هنا ايضا ويمكن الجواب بان الملك لما كان مشروطا بالموت
لا يحصل بدونه كما هو ظاهر وح فان كان للموصى له وارث انتقل حق الوصية اليه وحكم بملكه لا على انه اهلية الملك
لم تنتقل بناء على القول السابق وان لم يكن له وارث بطل الملك على الوصية له لم ينتقل اليه اذ ليس هناك الا الموصى
له وقد فات اهليته للملك بموته ووارثه والغرض عدمه ثم يتمشى على الاحتمال السابق هنا بطريق اولى ان ينتقل الملك
الى الامام لتمام سبب الملك وحصول الشرط والامام وارث للموصى له كالخاص فينتقل الملك اليه وان لم ننقل
حق القبول اليه لانه لحق هنا اقوى انتهى كلامه زيد مقامه اقول قد عرفت مما حققناه في المسائل المشار اليها
انفا انه لا دليل على هذا القبول الذي يكررون ذكره ويفرعون عليه ما يذكرونه من الفروع وان غاية ما يستفاد
من الاخبار المتكثرة في باب الوصية هو انه متى اوصى لاحد بشيء فانه يصح ويكون لازما مراعى بموت الموصى
قبل الرجوع فيه فمتى مات الموصى كذلك وجب على الوصي او الورثة انفاذ الوصية هذا غاية ما يفهم من الاخبار وهم
انما زيدوا ذلك واستندوا فيما ذكروه الى كون الوصية عقدا يشترط فيه الايجاب والقبول مع انهم لم يوردوا على ذلك
دليلا الا مجرد ظاهر اتفاقهم ان وح فيأتي على ما ذكرناه انه متى اوصى الى احد بشيء ومات الموصى له في حياة الموصى
فان كان له وارث فالاشهر الاظهر كما عرفت انه ينتقل الوصية الى الوارث ويكون لازما لها مراعى بموت الموصى فان
مات ولم يرجع وجب انفاذها واما اذا مات الموصى له وليس له وارث ومات الموصى والمال باق من غير ان
يرجع في الوصية فالظاهر هو كما عرفت انه تبطل الوصية لما ذكره هنا في لك من التعليلات المذكورة وان احتمال ارثه

الوصية الى الامام ع ومرجع ما ذكرناه الى ما ذكره من الحكم الثاني واما الاشكال الذي اورده عليه فقد عرفت الجواب
عنه بما ذكره وهو الحق في المقام والاصحاب قد ذكروا هنا في صورة البطلان انه تنتقل الوصية الى ورثة الموصي وحق الكلام
ان يقال الى الموصى له لان ذلك مفروض في حياته وهو ظاهر هنا ولو كان موت الموصى له انما وقع بعد موت الموصي والحال
انه ليس له وارث فيحتمل ما ذكره ابن ادريس من البطلان في صورة ما لو تعذر صرف الوصية في الوجه الموصى به من
غير ضعف ويحتمل ان تكون الوصية للامام ع لانه الوارث لمن لا وارث له والموصى له قد ملكها واستقر ملكه عليها
بالوصية وموت الموصي ويحتمل وهو الاقرب الصدقة به عنه لما تقدم في المسائل السابقة من صحيحة العباس بن
عامر قال سألته عن رجل اوصى له بوصية فمات قبل ان يقبضها ولم يترك عقبا قال اطلب له وارثا او مولى فادفعها
اليه قلت فان لم اعلم له وليا قال اجهد على ان تقدر له على ولي فان لم تجده وعلم الله منك الجهد فتصدق
بها ومن هذه الرواية يعلم بعد ما احتمله في صورة البطلان من الصحة وحمل الوارث على الامام ع نعم لو ينبغي
على الاحتمال السابق له فان المتبادر من اطلاق الوارث انما هو الوارث الخاص فما ذكره من احتمال الامام في كلا
الموضعين بعيد جدا ولهذا لم يذكره غيره من الاصحاب كما اعترف به والوجه فيه ما ذكرناه والله العالم **الثانية عشر**
قالوا لو اوصى للاقرب نزل على مراتب الارث من حيث المرتبة لا من حيث الاستواء في كون الوصية بينهما بالسوية الذكر
والانثى والمتقرب بالابوين والمتقرب بالام وان كان من الاخوة والمراد من ترتيبه على المراتب مراعاة المرتبة
الاولى من مراتب الارث وتقديمها على الثانية على الثالثة وهكذا فلا يعطى الابعد لو ترتبة مع وجود الاقرب ويتفرع على
ذلك تقديم العم من الاب على ابن العم من الابوين وان كان ابن العم مقدما في الارث لدليل خارج مع احتمال
تقديمه هنا ايضا نظرا الى الاقربية بحسب الارث لكنه يخرج بقيد المنع من عطاء الابعد مع وجود الاقرب بعد الحصر
ما ذكروه في ذلك والله العالم **المقصد السادس** في الوصاية بكسر الواو وفتحها وهي الولاية على اخراج حق او استيفائه
او على طفل او مجنون يملك الموصي الولاية عليه اصالة كالاب والجد له او بالعرض كالوصي على احدهما المأذون
له في الايصاء ولو نهاه الموصي ومع الاطلاق خلاف يأتي ذكره ان شاء الله تعالى والبحث في هذا المقصد يقع في مسائل **الاولى**
يشترط في الوصي الكمال بالبلوغ والعقل والاسلام الى صحة تصرف حال الصباه مطلقا ولو منضما الى الكامل لنقصه عن
الكمال حتى يبلغ الصبي وحينئذ كان وسيأتي ما فيه من التحقيق للمسألة ان شاء الله تعالى وكذا الى المجنون ولو طرأ الجنون
على الوصي فلو طرأ بطلت وصيته وهل يعود بعود العقل جزم العلامة بالعدم وتردد في الدروس وكون
الجنون يعتوره ادوارا في الدروس والاقرب القسمة ويحتمل على اوقات الافاقة وان الفرق بينه وبين
ما اذا طرأ الجنون انطلاق الوصية في استيلائها الى اوقات الافاقة وانصرافها هناك الى دوام عقله الذي كان
وهل يشترط فيه العدالة المشهور ذلك وهو مذهب الشيخ في ط والشيخ المفيد في المقنعة وابن حمزة وابي
البراج وسلار فتبطل الوصية الى الفاسق وقيل بالعدم وهو اختيار ابن ادريس وبعد الاضطراب في كلام
واليه ذهب المحقق الشافعي والعلامة في المختلف الاولون بوجوه منها ان الوصايا استيمان على مال الاطفال
ومن يجري مجراهم من الفقراء والجهات التي لا يملكها المالك والفاسق ليس اهلا للاستيمان لوجوب التثبت عند خبره وان
كان اهلا للوكالة لوجوب التثبت عند خبره ومنها ان الوصية تتضمن الركون باعتبار جعل ما اوصى اليه به في نفسه
المال وانفاذه وصرفه في الوجوه الشرعية والفاسق ظالم لا يجوز الركون اليه لقوله تعالى ولا تركنوا الى الذين
ظلموا ومنها ان الوصية استنابة على مال الموصى له لانتقاله عنه بعد موته ودلالة الوصي انما تثبت بعد الموت فيشترط
في النائب العدالة كوكيل الوكيل اولى لان تقصير وكيل الوكيل يجبر بنظر الوكيل والموكل وذلك من الكل الموت
على تقدير وكيل الوكيل مع قيام الموكل بخلاف الموصي فان دلالته بعد موت الموصي على الجهات التي اشرنا اليها وهي

لا بشارته

٣٥

لا بشارته فيها احدها انه احتج العلامة على ما تقدم نقله عنه من عدم اشتراط العدالة قال لا خيانة تنقطع
اختيار المنوب كالوكالة واستند ابن ادريس الى الاجماع على جواز ايداع الفاسق … هكذا الوديعة
واورد عليه بظهور الفرق بين الوكالة والوصية بما تقدم من مراعاة الموكل حال الوكيل في كل وقت بخلاف الوصية بانه
في الوكالة مسلط على مال نفسه وفي الوصية على مال الغير ولهذا اشترطت العدالة في وكيل الوكيل اقول في التحقيق
ان يقال ان الناس بالنسبة الى العدالة وعدمها على اقسام ثلثة احدها العدل وهو من عرف بالقيام بالواجبات
واجتناب المحرمات وثانيها الفاسق وهو من اخل بشيء من الواجبات وارتكب المحرمات وثالثها مجهول الحال وهو من
لا يعرف بشيء من الامرين والدليلان الاولان مما دلا القول الاول غاية ما يدلان عليه نفي الفاسق دون مجهول
الحال ونحن نجوز وصاية المجهول الحال ولا يلزم العدالة واما الدليل الثالث فان اريد بالعدالة المشترطة في وكيل
الوكيل ظهور العدالة فهو بالمعنى المتقدم والاستدلال به مصادرة لانه عين المتنازع وان اريد به عدم ظهور الفسق
سلمناه ولكن لا يفيد الاشتراط المدعى وبالجملة فان المسألة عارية من النص والاحتياط فيها مطلوب وظاهر جملة
من النصوص بالنسبة الى من مات ولا اموال له وورثته صغار ولا وصي له اشتراط عدالة المتولي لذلك وهو وان كان
خارجا عما نحن فيه الان فيه اشعار بان المتولي لامر الوصاية ينبغي ان يكون عدلا مؤتمنا ولا فرق بين الامرين الا كون الاول
منصوبا من قبل الشرع وهذا منصوب من قبل الموصي والامر بالنسبة الى ما فيه تغيير ينبغي ان يكون عدلا مؤتمنا ولا فرق
بين الامرين الا كون الاول منصوبا من قبل الشرع وهذا منصوب من قبل الموصي والامر بالنسبة الى ما يترتب عليه
واحد ومن ثم كانت مراعاة العدالة فيه من حيث ان الناصب له الشرع كما ترى من حيث ان الناصب الموصي فيصيب
الاعادة ولا فرق بينهما بان الموصي له التسلط على ماله لو دفعه الى من شاء وسلطه عليه من يختاره وكان الناظر
سلطنه على اموالهم بخلاف الحاكم الشرعي المنوط تصرفه بالمصلحة دون ما فيه تعسف ضعيف فان الموصي بعد الموت
وانتقال التركة الى الورثة ومنهم الصغير ومنها الوصايا الى الجهات العامة ونحو ذلك من التصرفات التي يحتاج
الى الوثوق والامانة لا تعلق له بذلك مختص بما ذكر انما هو في تصرفه في مال الغير لا مال نفسه كما ذكره ومما ذكرنا
يعلم انه لا ينبغي اشتراط عدم ظهور فسقه واما اشتراط ظهور عدالته فلو قلنا به للاحتياط واحتياط المسألة
غير منصوصة بخصوصها نعم هنا شيء وهو انه على تقدير اشتراط العدالة فيشترط استدامتها بمعنى انه لو نصبه ثم ظهر
فسقه بطلت وصايته … المشهور الاول وكذا على القول بعدم اشتراطها لو اوصى الى العدل ثم ظهر فسقه
بعد موت الموصي فان المشهور بطلان وصايته ووجوب عزله والوجه في ذلك اما على اشتراطها ابتداء فظاهر
لفوات الشرط واما على عدم الاشتراط فلان الظاهر ان الباعث له على اختيار العدل مع جواز الوصية الى غيره
كما هو مقتضى القول المذكور انما هو عدالته والوثوق بامانته فاذا خرج عن حد العدالة فات الباعث وخرج
عن الاستيمان اذ الظاهر انه لو كان حيا لاستبدل به كما احتج في المختلف وذهب ابن ادريس الى صحة الوصية وعدم
بطلانها بذلك قال بعدما نقل عن الشيخ في ط انه لو تغيرت حال الموصى له لفسق اخرجت الوصية من يده لان
الفاسق لا يكون امينا ما لفظه هذا الكتاب معظمه فروع المخالفين وكلام الشافعي وتخريجاته ولم يورد اصحابنا في
ذلك لا رواية ولا تصنيفا والاصل صحة الوصية اليه والاجماع عليه مع قوله تعالى فمن بدله بعدما سمعه وعزله تحريم
واخراجه منها تبديل بغير اطلاق القول وان كان الشيخ هنا انما حكم بالبطلان بناء على مذهبه في المسألة من اشتراط
العدالة ابتداء كما هو المشهور وهو من القائلين بذلك كما تقدم نقله عنه فلا وجه لرد ابن ادريس وحكمه بالصحة بعد
مخالفته في هذه الصورة ايضا واما في صورة ما اختاره ابن ادريس من عدم اشتراط العدالة ابتداء فهو بطريق
اولى والتحقيق ان يقال انا متى شرطنا العدالة ابتداء كما هو المشهور فالظاهر ان المراد الظاهر للمعنى كما هو اشتراطها

ابتداء يقتضي الاستقامة لما عرفت من ان الغرض من شرط العدالة هو الوثوق والاطمئنان بعدم المخالفة في شيء من الامور
الموصى بها والاتيان بها على الوجه المامور به وذلك يقتضي الاستقامة في جميع تصرفاته وخلاف ابن ادريس على هذا التقدير
ضعيف مع انه قد صرح في كتاب الوصايا على ما نقله في المخ بانه لو مات الموصى نصب الحاكم مقامه من يراه وما اشتد
من المنع من التبديل ليس على عمومه بل يجب تقييده بما اذا لم يخالف المشروع ولو خالف ...
ابتداء كما هو القول الاخر فان القول بعدم البطلان كما ذهب اليه ابن ادريس غير بعيد وما ذكره العلامة في تعليل البطلان
من ان الظاهر ان الباعث له على اختياره العدالة انما هو عدالته ...
مجرد احتمال ذلك لا يكفي في الحكم بالبطلان اذ من الجائز والقريب كون الباعث على نصبه امرا اخر من صحبة او قرابة او نحو ذلك
ان يكون العدالة مزيدة في الباعث لاسيما اذا ما طرا ما لا يقدح فيها بقاؤه من ثوران الحمية فانه لم يجزم هنا بالبطلان
القول بالبطلان بالجملة فان ما ذهب اليه ابن ادريس من الصحة على تقدير القول المذكور جيد لا مع تحقق العلم بان الباعث
على نصبه العدل هو العدالة **الثانية** قد صرح جماعة بان من جملة ما يعتبر في الوصي الحرية فلا يصح الوصاية الى المملوك
لاستلزامها التصرف في مال الغير لان الوصاية تستدعي نظرا في الموصى فيه ومنافي تصرفه وهو موجب للتصرف في ملك الغير
الا ان ياذن المولى فيصح لزوال المانع ولا يخفى ان هذا انما يتم فيما اذا اوصى الى مملوك غيره واما مملوك نفسه ولو كان مدبرا او
او مكاتبا او ام ولد فقد نقل في الدروس عن الشيخ عدم الصحة وعن الشيخ المفيد وسلار انهما جوزا الوصية الى المدبر والمكاتب
مطلقا وظاهر المخ ان محل الخلاف انما هو من ملك نفسه ... اذا عرفت ذلك على الاذن اذن المولى
في قبول الوصاية لم يكن له الرجوع عن الاذن المذكور بعد موت الموصى وان كان في حياته فله الرجوع بشرط اعلام الموصى
والحكم هنا في المولى كما في الوصي الحر باعتبار التفصيل في الرجوع بين الموت والحياة بشرط الاعلام وعدمه فيصح الرجوع
بشرط كون ذلك في الحياة وبشرط الاعلام ويبطل فيما عدا ذلك كما سياتي تحقيقه ان شاء الله تعالى في المسئلة والحق هنا
حكم الموصى المذكور ذات وان كان نقل ما تعلقت به الوصية مشروطا بالملك ومن جملة الشروط عند جماعة منهم الاسلام
اذا كان الموصى مسلما او كان ذاك الوصية على اطفال المسلمين فلا تصح الوصية الى كافر وان كان رحما لانه ليس من اهل الامانة
على المسلمين ولانه اهل الامانة الا ان يوصى الكافر الى مثله انه يشترط العدالة في الوصي وانا مع اشتراطها هل يكفي
عدالته في دينه ام يشترط وجهان من ان الكفر اعظم من فسق المسلم ومن ان الغرض صيانة مال الطفل واداء الامانة وهو
يحصل بالعدل منهم واضطرب كلام شيخنا الشهيد الثاني قدس سره هنا فرجح في المسالك الحكم بالصحة في الوصية الى الكافر
ويحتمل قويا الحكم بصحتها مطلقا مع عدالته في دينه لان الغرض منها صيانة مال الطفل وحفظ ماله واداء الامانة واذا كان
الكافر في دينه مجانبا للمحرمات قيما بالامانات حصل الغرض المطلوب بخلاف فاسق المسلمين وفي الروضة والاقوى المنع
بالتطرق الى منهجنا ولا ريب في صحتها عندهم وعدمه فلا غرض لنا في ذلك ولو ترافعوا الينا فان رددناهم الى مذهبهم ولا
فاللازم الحكم ببطلانها بناء على اشتراط العدالة اذ لا وثوق بعدالته في دينه ولا ركون الى افعاله لمخالفتها لكثير من احكام
الاسلام انتهى واطلاق الاكثر كالمحقق في يع والشهيد في اللمعة والدروس والعلامة في جملة من كتبه وغيرهم جواز وصيته
الكافر الى مثله مع ان المشهور عندهم اشتراط العدالة في الموصى وهو مؤذن بالقول بالاكتفاء بعدالة الكافر في
دينه وبه يظهر رجحان ما قاله في المسالك ومن جملتها البلوغ وقد تقدم الكلام فانه لا يجوز الوصية الى الصبي الا ان يكون
منضما الى بالغ وانه لا يتصرف الصغير قبل البلوغ فاذا بلغ صار شريكا وللبالغ الاستقلال بالتصرف مادام صغيرا حتى
دل على صحة الوصية الى الصغير منضما مع عدم صحة تصرفه صغيرا انه يتصرف في تلك الحال فجاز تصرفه بعد البلوغ اولى
ويدل على هذه الاحكام اعني صحة الوصية الى الصغير منضما الى البالغ وصحة تصرف البالغ وحده قبل بلوغ الصبي وعدم
جواز تصرف الصبي قبل البلوغ ما رواه المشايخ الثلاثة رضوان الله عليهم عن علي بن يقطين قال سالته يعني ابا الحسن عليه السلام عن رجل

اوصى

١٣٦

اوصى الى امراة واشرك في الوصية معها صبيا فقال يجوز ذلك وتمضي المراة الوصية ولا ينتظر بلوغ الصبي فاذا بلغ الصبي فليس له
ان لا يرضى الا ما كان من تبديل وتغيير فان له ان يرده الى ما اوصى به الميت ورواه المشايخ المذكورون في الصحيح
عن محمد بن الحسن الصفار قال كتبت الى ابي محمد عليه السلام رجل اوصى الى ولده وفيهم كبار قد ادركوا وفيهم صغار ايجوز للكبار
ان ينفذوا وصيته ويقضوا دينه لمن صح على الميت بشهود عدول قبل ان يدرك الصغار فوقع عليه السلام نعم على الاكابر من الولدان
يقضوا دين ابيهم ولا يحبسوه بذلك وما ذكره الرضا عليه السلام في كتاب الفقه حيث قال عليه السلام واذا اوصى رجل الى امراة وغلام غير
مدرك فجائز للمراة ان تنفذ الوصية ولا تنتظر بلوغ الغلام وليس للغلام اذا ادرك ان يرجع في شيء
مما انفذته المراة الا ما كان من تغيير او تبديل وروى الصدوق في الفقيه عن علي بن الحكم عن زياد بن ابي الحلال قال سالت
ابا عبد الله عليه السلام عن رسول الله صلى الله عليه وآله هل اوصى الى الحسن والحسين عليهما السلام مع امير المؤمنين عليه السلام قال نعم قلت وهما في ذلك السن قال نعم
ولا يكون لسواهما في اقل من خمس سنين وظاهر هذا الخبر المنع من الوصية الى الصبي قبل بلوغ خمس سنين ولم اطلع على
قائل به والاخبار الدالة على الجواز غير مطلقة وظاهر الاصحاب الفتوى باطلاقها ومقتضى الجمع بين الجميع تقييد اطلاقها
بهذا الخبر ويحتمل ان المراد بالوصية الى الحسن والحسين عليهما السلام بالنسبة الى ما يجري عليهما بعده من امتثال ما امرهما به
الصبر والعمل بما وقع لهما امتثال الوصية ثم يبقى الكلام هنا في انه لو مات الصغير او بلغ فاسد العقل فالمشهور ان للبالغ الانفراد
بالوصية ولا يداخله الحاكم وعلل بان مشاركة الصبي مشروطة بكماله ولم يحصل فيبقى الاستقلال الثابت له
بالنص على حاله عملا بالاستصحاب ومداخلة الحاكم مشروطة بعدم وجود الوصي المستقل وهو هنا موجود وقيل
باحتمال بطلان استقلاله بذلك لان الموصى انما فوض اليه الاستقلال الى حين بلوغ فكانه جعله مستقلا الى مدة
مخصوصة لا مطلقا والاول اظهر ومن هنا نقل عن العلامة ذكره والشهيد من التردد في هذا الحكم ووقف وجه الاول
ثم انه لو بلغ رشيدا ثم مات بعده ولو بلحظة زال الاستقلال لفقد شرطه **الحاق** ما ذكرناه من الصفات المعتبرة
في الوصية وهو الكمال والاسلام والحرية وزاد بعضهم اهتداء الوصي الى العمل بما اوصى به قد وقع الخلاف في وقت
اعتبارها على اقوال ثلثة نقلها الشيخ فخر المحققين حال الوصية لانها حالة القبول والاستيثاق والركون اليه
مخاطبته بالعهد وحالة الوفاة لانها حالة ثبوت التصرف له وهذا القول اختيار الشيخ وابن ادريس وظاهر
المحقق **الاكثر** اعتبار حالة الوفاة لانها حالة ثبوت الولاية ولا عبرة بالتقدم لعدم نفوذه وصرح **الثانية** اعتبارها
في جميع الحالات من حين الوصية الى حين الوفاة عملا بالاحتياط وهذه الاقوال كلها مشتركة في اعتبار حالة الوفاة
وقد تقدم لنا شيخنا الشهيد في شرح الارشاد وسياتي ان شاء الله تعالى تحقيق ذلك **الثالثة** لو اوصى الى اثنين بالاجماع
ان ما شرط اجتماعهما وجب ولا يجوز لاحدهما ان ينفرد عن صاحبه بشيء من التصرف لان الظاهر من شرط الاجتماع
انه لم يرض براي احدهما منفردا وبالجملة فان ولايتهما لم تثبت الا على هذا الوجه واما ان جوز لهما الانفراد كان
ان يتصرف كل منهما منفردا جاز مقتضى الوصية ان كل واحد منهما وصي مستقل ويجوز لهما اقتسام المال وتصرف
كل منهما فيما يخصه ولكن ليست هذه القسمة حقيقة بل لكل منهما التصرف في نصيب الاخر لان كلا منهما وصي في الجميع
ولهذا انه لا فرق في القسمة بين كونها متساوية او متفاوتة ولا يحصل بها ضرر واما ان يطلق ففيه اقوال
الاشكال والبحث في المسئلة فقيل وهو مذهب الشيخ في الاستبصار وما دل عليه كلام الصدوق في الفقيه وغيرهما
اكثر المتاخرين كالمحقق والعلامة وغيرهم بان الواجب الاجتماع لان المفهوم من الاطلاق ارادة الاجتماع ولم يحصل
فلما ثبت ان يتعلق ثبوت الولاية لهما مجتمعين معلوم ومتفق عليه وثبوتها لكل واحد منفردا مشكوك فيه ويختلف
الاخذ باليقين المؤيد بالاتفاق عليه ويرجع الى اصالة انتفائها عن كل واحد منفردا وقيل هو مذهب الشيخ في
يجوز لهما الانفراد وهذا الاختلاف نشا من اختلاف ظواهر روايات المسئلة ومنها ما رواه في الكافي في الصحيح

بن يحيى قال كتب محمد بن الحسن الصفار الى ابي محمد عليه السلام رجل مات واوصى الى رجلين ايجوز لاحدهما ان ينفرد بنصف التركة
والاخر بالنصف فوقّع لا ينبغي لهما ان يخالفا الميت ويعملا على حسب ما امرهما انتهى وما رواه في الكافي عن
عن بريد بن معوية قال ان رجلا مات واوصى الى رجلين فقال احدهما لصاحبه خذ نصف ما ترك واعطني نصف ما ترك
فابى عليه الاخر فسئلوا ابا عبد الله عليه السلام عن ذلك فقال ذاك له وهاتان الروايتان هما الروايتان في كلام الاصحاب وهما
محل البحث والاختلاف وقال عليه السلام في كتاب الفقه الرضوي واذا اوصى الى رجلين فليس لهما ان ينفرد كل منهما بنصف التركة
وعليهما انفاذ الوصية على ما اوصى الميت وبهذه العبارة عبّر الشيخ علي بن الحسين بن بابويه على ما نقله عنه الى ان قال في الفقيه
بعد نقل حديث الصفار وهذا التوقيع عندي بخطه عليه السلام وعليه العمل ثم قال بعد ايراد الخبر الثاني لست افتي بهذا الحديث
بل افتي بما عندي بخط الحسن بن علي العسكري عليه السلام ولو صح الخبران جميعا لكان الواجب الاخذ بقول الاخير كما امر به الصادق عليه السلام
قال الشيخ في التهذيبين وزعم ما قال دال على ان الصدوق ظن انهما متنافيان وليس الامر كما ظن لان قوله ذاك له يعني في الخبر
الخبرين لمن ابى ان يابى على صاحبه ولا يجيب مسئلته فلا تنافي اول والصدوق رده بل رجوع الاشارة الى صدر الخبر
المتضمن لطلب احدهما القسمة وان الامام جوّز ذلك له وهو بعيد جدا بل الحق رجوع الاشارة الى الامتناع من القسمة فيكون
موافقا للخبر الاول فانه ظاهر في عدم جواز القسمة وان مقتضى الاطلاق يجعلهما وصيين هو الاجتماع والظاهر ان الشيخ في
انما قال بجواز الانفراد تعويلا على رواية بريد المذكورة حملا للاشارة فيها على الرجوع الى صدر الخبر كما توهم الصدوق
ولكنه رده في التهذيبين بما عرفت وبالجملة فالظاهر من الخبرين المذكورين هو ما ذكره الشيخ في كتابي الاخبار من وجوب الاجتماع
وعدم جواز الانفراد وانه صريح منها في ذلك كلامه في كتاب الفقه الرضوي واما ما ذكره في ذلك من عدم دلالة رواية الصفار
على وجوب الاجتماع فلان لفظ لا ينبغي ظاهر في الكراهة لا الحظر فغايتها دلالة الانفراد على كراهية ويبقى تلك مؤيدة لها كما
نبه الشيخ في قوله النهاية فانه اجود ما فيه غير انه مع ان المتاخرين كالعلامة في المختلف وغيره فهموا منه الدلالة على المنع
من الانفراد واستحسنوا حمل الرواية الاخيرة على ما ذكره الشيخ ورجح الحمل بانه لا دلالة اقرب من القسمة في الاشارة
البعيد اولى ومنع ان الاشارة بذلك الى البعيد فحمله على العبارات المتعارفة بحيث انه ما ذكروه من ان لفظ لا ينبغي ظاهر
في الكراهة انما هو باعتبار العرف الجاري بين الناس لان معناه كذلك ولكن لا حجة فيه وانما المراد باعتبار عرفهم عليهم السلام
فان ورود لفظ في التحريم ونحوه في الوجوب اكثر كثير في الاخبار كما لا يخفى على من جاس خلال الديار ولقد حققنا في
غير موضع من كتاب العبادات ان هذا اللفظ من الالفاظ المتشابهة يجب الوقوف في الحمل على احد معنييه الا بقرينة
الى القرينة هنا واضحة في التحريم وان لا ينبغي بمعنى لا يجوز لان مرجع الكلام وحاصله الى النهي عن مخالفة الميت وكما
ان المخالفة محرمة لانها متضمنة للتبديل المنهي عنه في الاية واذا ثبت ان المخالفة محرمة علم ان لا ينبغي في المقام
لا يجوز كما هو واضح ويؤكده ثانيا ويعملا على حسب ما امرهما وفي الجمع اشارة الى ان القسمة والانفراد المسؤول عنه في الخبر
مخالفة للميت فيما امر به وانها منهي عنها لانه لم يعملا على حسب ما امرهما ومنه يعلم ان مقتضى الاطلاق هو الاجتماع كما
سابقا وثانيا ان ما ذكره في ترجيح عود الاشارة بذلك الى القرب لا يبلغ كما توهمه قدس سره فيكون الاشارة راجعة الى
الامتناع لانه الاقرب هنا مع الجري على مقتضى المضايقات البعيدة والا فباب المجاز في الكلام اوسع من ان يتطرق
اليه هذا الالزام سيما مع ظهور الحكم من الخبر بما عرفت من التحقيق وبعض ما اوردناه عليه او لا يتنبه اخيرا فعدل
الى القول بالتحريم واما ما ذكره في الوافي اعتراضا على الشيخ في الاستبصار وتغليطا للصدوق فيما فهم حيث قال اقول
وظن صاحب الاستبصار انه لو لا تعقيبه الحديث بما تقدم لكانا متنافيين وليس الامر على ما ظن لان حديث الصفار
ليس نصا على المنع من الانفراد لجواز ان يكون معناه انه ليس عليهما الا انفاذ وصاياه على ما امرهما وان لا يخالفاه فيه
تفردا او جمعا او يكون معناه انه نص على الاجتماع وجب الاجتماع وان جوز الانفراد جاز الانفراد وبالجملة انما الواجب عليهما

ان لا يجعلها

ان لا يجعلها انفى فلا يجب الا ما عرفت بعد هذا الكلام مما اشرنا اليه فقال في تتمة الكلام المذكور ان ما ذكره
صاحب الاستبصار هو الاحسن والاوفق والاصوب انتهى ولا وضمنا ما فيه وقد تلخص مما ذكرنا وجوب الاجتماع في صورة
الاطلاق كما هو الاشهر الاظهر وشرط الاجتماع لو وقع حمل على التاكيد والمراد وجوبا جماعها في العقود التي اتفقاها
وان لا يعملا شيئا من الامور الموصى بها الا مع اتفاق منهما على كونه مصلحة واذا توقف على عقد من احدهما باذن الاخر
واذنا الثالث وتمام تحقيق البحث في المقام يتوقف على بيان امور الاول اذا تشاح الوصيان في صورة وجوب الاجتماع
عليهما من الاطلاق بناء على الاشهر الاظهر وصورة اشتراط الاجتماع بمعنى انهما تمانعا وابى كل واحد على صاحبه مما يريد
فقد اطلق جمع منهم الشيخ في كل عدم جواز تصرف احدهما والوجه ظاهر لان الوصي لم يرض برأي احدهما منفردا اختلفوا
فيما قد صرح بتصرفها بغير اذن كتصرف الاجنبي واستثنى جماعة منهم المحقق ما تدعو الحاجة اليه ولا يمكن تاخيره الى وقت الاتفاق
من نفقة اليتيم والرقيق والدواب ومثله شراء كفن الميت ورد بعضهم قضاء دينه وانفاذ وصيته المعينة وقبول الهبة
عن الصغير مع خوف فوات النفع وفصل العلامة في القواعد ففرق بين صورة الاطلاق في الوصية وبين صورة
النص على الانفراد فحكم بان المنفرد في الصورة الثانية ضامن دون الاولى وحمل كلام الاصحاب
على ذلك واورد عليه بان من الاصحاب من صرح بعدم الفرق بين الحالين فلا يمكن حمل كلامهم على ما ذكره من التفصيل
وبان حالة الاطلاق ان حملت على ارادة الاجتماع كما هو مذهب الاكثر فلا فرق بينها وبين حالة النهي عن الانفراد
باعتبار التاكيد في جهة دون اخرى كما تقدمت الاشارة اليه فلا وجه للفرق بالكلية حينئذ وقيل بضمان المنفرد مطلقا وهو
الاوفق بالعلة المتقدمة ونقل عن ابن الجنيد انه مع التشاح يرد الناظر في المصالح الى من كان اعلم بالامر
واقوى عليه ويجعل الباقي تحت يده وفيه ما عرفت من ان الموصي لم يرض براي احدهما منفردا حيث امر بالاجتماع اما
بالتصريح به او لكونه مقتضى الاطلاق كما عرفت فكيف يجعل احدهما وان كان اعلم او اقوى ودفعه الوصي من ذلك
ثم انه قد صرح جملة من الاصحاب بانه مع التشاح والتعاسر منهما يجبرهما الحاكم على الاجتماع فان تعذر والا استبدل
بهما وهو على اطلاقه مع القول باشتراط العدالة في الوصي كما عليه الاكثر لا يخلو من الاشكال لان التشاح والتعاسر
منهما مع امكان الاجتماع وانما قصدا بذلك بعض العناد من كل منهما للاخر بحيث خرجا عن التوجيه لها عن الوصية
ان يستبدل الحاكم بهما لا انه يجبرهما على الاجتماع ولهذا كما عرفت ولقد احسن ابن ادريس هنا حيث قال في مسئلة
التشاح وان ناقض بعض ما ذكره في المسئلة الاولى قال فان تشاحا في الوصية والاجتماع لم ينفذ شيء مما تصرفا فيه
الى ان قال والناظر في امور المسلمين الاستبدال بهما لانهما قد اخلا بما وجب عليهما القيام به وقد بينا ان الفسق يخرج
الوصي من الوصية انتهى مع انه في المسئلة اشتراط العدالة وعدمه صرح اولا بالاشتراط ثم عدل عنه في اخر كلامه فقال
والذي يقتضيه اصول مذهبنا ونشهد به امورنا وردوا بانا ان العدالة في الوصي ليست شرطا في صحة الوصية
للاجماع على ابطال الفاسق وهو امانة تكنا الوصية انتهى ثم عقب ذلك بمسئلة الوصيين وقال فيها ما ذكرناه موضع
واحد وربما امكن فرض التشاح من غير استلزام الفسق فيما اختلف رايهما في وجه المصلحة مثلا فلا يمكنهما الاجتماع
على راي واحد لان كلا منهما مكلف بما يقتضيه رايه من الحكم وينبغي ان يستثنى هنا من محل البحث المذكور فانه لا يمكن
اجبار الحاكم هنا لهما على الاجتماع وهذا يخرج على البحث بما يمكن فيه الاجتماع ويكون التشاح ناشيا عن التشهي والميل
الطبيعي كان يميل احد الوصيين في تفرقة صغير المال الموصى به على ناس مخصوصين ويميل الاخر الى غيرهم مع تساوي
الجميع في الاستحقاق واراد احدهما شراء نوع من الماكول والملبوس للطفل واراد الاخر غيره مع التساوي في
المصلحة ونحو ذلك فان هذا هو محل البحث هنا ونقل عن العلامة في التذكرة انه بالغ في المسئلة وصرح بانه لا ينعزلان
بالاخلاف وان الذي يتولاه الحاكم نائبا منهما وهو عجيب الامر الثاني لو مرض احدهما او عجز ضم

اليه الحاكم من يقويه وهذه العبارة لا تخلو من اجمال ولتعدد الاحتمال فيحتمل ان يكون المراد منها ان المضموم اليه هو المريض والعاجز بان الضميم الذي في اليه ويقويه راجعا الى المريض والعاجز بمعنى ان الحاكم يضم اليهما شخصا يقويهما ويعينهما على التصرف
وما هو حاصل ذلك ان العجز والمرض لا يخرجهما عن الوصاية لجواز الوصية ابتداء الى المريض والعاجز فكذا لا يقدح
الاستمرار ولا يقدح في الاستدامة وايضا على هذا يحتمل اجتماع الثلثة في التصرف ويحتمل ان يكون المراد المضموم اليه هو الوصي
الاخر المدلول عليه باحدهما ضمنا وح يكون الضمير اليه ويقويه راجعا الى الوصي الاخر المشار اليه وعلى هذا يراد بالمرض والعجز
البالغين حد المنع وعدم امكان التصرف وهذا صريح في الدروس فانه جعل الضميمة مع عجز احدهما كالجهاد ونحوه ومن
الظاهر ان جعل العاجز والمريض كالمجنون والفاسق الذين لا وصاية لهما بعيد بل لو بلغ العجز والمرض الى حد يمنع من القيام
بشيء من الوصايا فيكون المضموم اليه هو الوصي الاخر البتة وبالجملة فانه ينبغي ان يكون المدار في ذلك على مرتبتي العجز والمرض
فان بلغتا الى حد العجز والمرض الكلي وهو الذي يمنع من القيام بشيء من الوصايا فانه يكون الضم الى الوصي الاخر
وان نقص الى المريض والعاجز لان العجز والمرض انما منع عن القيام بالجميع مع ثبوت اصل القدرة فيكون المضموم اليها
مساعدا لها في الاشياء التي تضعف عنها قوتها وعلى هذا فيكون الاوصياء ثلثة كما تقدم ذكره **الثالث** لو مات
احد الوصيين او فسق لم يضم الحاكم الى الاخر وجاز له الانفراد لانه لا ولاية للحاكم مع وجود وصي وتردد فيه بعضهم ولا
ينبغي ان يعلم ان ذكر الموت والفسق انما خرج مخرج التمثيل والمعنى انه لو تعذرت مشاركة احد الوصيين للاخر على
الاجتماع لاحد الموانع كموت او فسق او عجز كلي او جنون او غيبة بعيدة فالمشهور ان الحكم في ذلك ما ذكر من استقلال
الاخر بالوصية من غير ان يضم اليه الحاكم بدلا من الوصي الاخر لانه لا ولاية للحاكم مع وجود الوصي وههنا موجود ونصب
الاخر معه لا يخرجه عن كونه وصيا ولهذا يقال نصب وصيين وهكذا قيل وفيه ان الظاهر من نصب الوصيين الذي تقدم ان معناه الاجتماع هو ان الموصي لم يرض برأي احدهما منفردا كما تقدم ذكره فتصرفه وحده مناف لمقتضى الاجتماع المفهوم
من الاطلاق ومنه يعلم انه مناف لغرض الموصي وقولهم انه لا ولاية للحاكم مع وجود الموصي مسلم لو كان الوصي منفردا اما
في صورة الاشتراك فمفهوم وصيته الوصي الموجود هنا ليس الموجود وحده واطلاق الموصي عليه انما يراد به التعبير فثبت المنع
من انفراده وولاية الحاكم بل الولاية له ثابتة لان ولايته تتعلق بما لا يشرع انفاذه لغيره من احكام الميت وههنا كذلك
قال في المسالك والاقوى وجوب الضم وليس للحاكم ان يفوض اليه وحده وان كان عنده صالحا للاستقلال لان الموصي لم
يرض برأيه وحده وعند وجوب ارادة الموصي لا تعتبر ارادة الحاكم لان ذلك يخرجه عن كونه وصيا بالانفراد فلا
يتولاه الحاكم انتهى وهو جيد **الرابع** لا خلاف بين الاصحاب في ان للوصي ان يرد الوصية ما دام الموصي حيا بشرط
ان يبلغه ذلك فلو مات الموصي قبل الرد او بعده ولم يبلغه لزمه القيام بها وبذلك تكاثرت الاخبار ومنها ما رواه
المشايخ الثلثة طيب الله مراقدهم عن محمد بن مسلم في الصحيح عن ابي عبد الله عليه السلام قال ان اوصى رجل الى رجل وهو غايب
فليس له ان يرد وصيته فان اوصى اليه وهو في البلد فهو بالخيار ان شاء قبل وان شاء لم يقبل والمراد انه مات الموصي
في تلك الغيبة قبل ان يعلمه الوصي بالقبول او عدمه فانه يجب عليه القيام بالوصاية وان لم يقبل وما رواه في الكافي
والفقيه عن منصور بن حازم في الصحيح عن ابي عبد الله عليه السلام في رجل يوصى اليه فقال اذا بعث بها اليه من بلد فليس له ردها
وان كان في مصر يوجد فيه غيره فذاك اليه والتقريب فيه ما تقدم في سابقه بمعنى انه مات الموصي بعد البعث وقبل وصول
الجواب اليه بالقبول او عدمه وحاصله انه اذا اوصى اليه والوصي غايب عن البلد ثم مات لزمه القيام بالوصية قبل او لم يقبل
وان وصل اليه وهو حاضر فانه مخير بين القبول وعدمه لان الموصي يجد غيره وروى عن منصور بن حازم عن ابي عبد الله عليه السلام
اذا اوصى الرجل الى اخيه وهو غايب فليس له ان يرد عليه وصيته لانه لو كان شاهدا فابى ان يقبلها طلب غيره وما
رواه في الكافي في الصحيح او الحسن عن الفضيل ورواه الشيخ في التهذيب في الصحيح او الحسن عن هشام بن سالم كلاهما عن ابي عبد الله عليه السلام

في الرجل يوصي اليه قال اذا بعث بها اليه من بلد فليس له ان يردها وقال في كتاب الفقه الرضوي واذا اوصى رجل الى رجل
وهو شاهد فله ان يمتنع من قبول الوصية وان كان الموصي اليه غايبا ومات الموصي من قبل ان يلتقي مع الموصي اليه
فان الوصية لازمة للموصي اليه اقول وهذا الخبر لما اجمل في الاخبار المتقدمة كما ذكرنا هاهنا وتحقيق الكلام في المقام
انك قد عرفت فيما تقدم ان الوصية من العقود الجائزة في حق الموصي فلكل من الموصي والموصى له ما لم يحصل القبول والموصى
اليه بالولاية منضمتها في حق الموصى جاما عادوا ما بعد موته فان قبل كل من الموصى له والموصى اليه فليس له الرد
اتفاقا وان لم يقبل في حال الحياة جاز له الرد بعدها لانه في الموصى اليه مشروط بان يبلغ الموصي وعليه الرد
حال حياته فلم يعلمه ذلك في حال الحياة لزمه القيام بذلك ولم يكن لرده اثر يترتب عليه هذا هو المشهور وعليه تدل
الاخبار المذكورة لانها كما عرفت متفقة في انه لو كان الموصي اليه غائبا ومات الموصي فهذه الوصية فليس له الرد بعد بلوغه الخبر
وردها ولكن لو يبلغ الموصي رده ولم يبلغه الخبر الا بعد موت الموصي فانه ليس له الرد بل يجب عليه القبول وح فالحكم في هذه
الصورة الاولى اعني موت الموصي بعد قبول الوصية فانه ليس للوصي الرد بعد موته اتفاقا وذهب العلامة في التحرير والمخ
الى انه يجوز له الرجوع ما لم يقبل قال في المخ اطلق الاصحاب عدم جواز الرد الوصية اذا لم يعلم الموصي بها حتى يموت الموصي
او يعلم ويرده ولما يعلم الموصي بالرد للروايات كثيرة ثم نقل رواية منصور بن حازم وصحيحة محمد بن مسلم قال والوجه عندي
المصير الى ذلك ان كان قبل الوصية اولا وان لم يكن قبل فلا حاجة الرجوع للاصل ولازالة الضرر المنافي لاصل الشريعة بتحمل
غير المستحق ولقوله تعالى وما جعل عليكم في الدين من حرج وقال لا ضرر ولا ضرار في الاسلام ويحمل الاحاديث على
القبول لانه عقد لا يعتبر من القبول وقد نبه الشيخ في كتاب مسائل الخلاف عليه فقال اذا قبل الوصية له ان يردها ما دام
الموصي حيا فان مات فليس له ردها واستدل باجماع الفرقة وبان الوصية قد لزمته بالقبول انتهى وقال في الدروس نقل العلامة
المشهور وفي المخ يجوز الرد اذا لم يعلم بالوصية حتى مات للحرج والضرر ولم نعلم له موافقا على ذلك الا ما يظهر من شيخنا في ذلك
الى ما ذكره العلامة صاحب قال بعد ان ذكر القول المشهور ان الاصحاب استندوا فيه الى الاخبار التي قدمنا ثم نقل
قول العلامة ودليله ما هذه صورته والحق ان هذه الاخبار ليست صريحة في المدعى لتضمنها ان الحاضر لا يلزمه القبول وهو
غير محل النزاع ثم في تعليل الرواية المتقدمة ايماء الى ان الحكم الا ان اثبات مثل هذا الحكم المخالف للاصل قول الشريعة باثبات
حق الوصاية على الموصى اليه على وجه القهر وتسليط الموصي على اثبات وصيته على من شاء بحيث يوصي ويطلب من الشهود
كتمان الوصية الى حين موته ويدخل على الموصى الحرج والضرر غالبا بمجرد هذه العلة المستندة الى سند غير واضح
بعيد ولو حملت هذه الاخبار على سبيل المبالغة في شدة الاستحباب كان اولى ولو حصل للموصى ضرر وحرج وتخوف
غير واضح وبعيد لو حملت هذه الاخبار على سبق القبول او الموت واشعة لا يحتمل مثلها عادة او لزم من تحملها ما لا يليق بحاله
من شتم ونحوه فتوى جواز الرجوع انتهى اقول قد عرفت مما ذكرنا تعقيب الاخبار المتقدمة وبه صرح في كتاب الفقه
ان حكمهم في تلك الاخبار على الغائب انه يلزمه القيام بالوصية متى اوصى اليه في حال الغيبة ومات الموصي
من ان يكون الوصي قد قبل الوصية لما بلغه الخبر او لم يقبل فانه لا اثر لعدم قبوله بعد موت الموصي اما على الاول
فظاهر وهو مما لا خلاف فيه واما على الثاني وهو محل الخلاف فلظاهر هذه الاخبار فيما دلت كما عرفت على انه بالوصية
اليه حال غيبته وموت الموصي يجب على الوصي القيام بالوصية رضي بالوصية او امتنع فان امتناعه لا اثر له بعد موت
الموصي وهذا هو محل الخلاف واما الوصية شاهدا لها فانه لا يلزمه القبول وله ان يردها ولا ضرر فيه لان الموصي
حي وح فكيف يتم قوله ان ما تضمنته الاخبار غير محل النزاع وانها غير صريحة في المدعى وقد عرفت من كلام العلامة ومن
اتبعه ان محل النزاع هو ان يثبت للموصي الزام الوصي بالقيام بوصايته مع عدم قبوله ولا علمه بذلك بل يكون مقهورا
عليه وهذا هو الذي دلت عليه الاخبار بالتقريب الذي ذكرناه ولهذا ان غيره من الاصحاب كالعلامة في المخ وغيره ممن قال

بالقول المشهور متفقون على دلالة الاخبار على القول المذكور وهو الذي نعنوه منها وغاية ما يتمسك به منه
معارضتها بالادلة الدالة على نفي الضرر والحرج فتاول الاخبار المذكورة جمعا بين الادلة بالحمل على القبول ومع
العلم من كلام ابن وهذا الحمل على شدة الاستحباب وانت خبير بما في التاويلين المذكورين من البعد واما المعارضة
بالادلة الدالة على نفي الضرر والحرج فانا نمنع حصول الضرر والحرج بمجرد الوصية اليه والا لزم عدم جواز قبول الوصاية
مطلقا فانه لا يجوز للانسان ان يلقي نفسه في الضرر لو كان مجرد الوصية اليه يستلزم الضرر ذلك نعم لو فرض لزوم ذلك
في بعض الموارد كان خصوصه فان فرض ذلك جاز له الرجوع دفعا للضرر عن نفسه وبه يحصل الجمع بين اخبار الضرر و
المسألة ولا يحتاج الى ما ذكروه من التاويلين البعيدين واما ما ذكره من ان اثبات هذا الحكم مخالف للاصول
الشرعية باثبات حق الوصاية على الموصى اليه على وجه القهر الى آخر كلامه ففيه انه اذا ثبت ذلك بالادلة الصحيحة
كما عرفته من هذه الروايات مع صحتها باصطلاحهم من غير معارض لها في البين فانه يجب تخصيص الاصول التي
ذكرها بهذه الاخبار واذا ما تم الاول فقد ... ولم يبق الا مجرد الاستبعاد العقلي الذي هو غير مسموع في مقابلة
الاخبار سيما مع صحتها وتكاثرها ووضوح دلالتها كما فصلناه والله العالم الحادي عشر قال الصدوق اذا دعي الرجل
ابنه على قبول وصيته فليس له ان يأبى واذا اوصى رجل الى رجل فليس له ان يأبى ان كان حيث لا يجد غيره واذا اوصى
رجل الى رجل وهو غائب عنه فليس له ان يمتنع من قبول وصيته انتهى اما الحكم الاول فيدل عليه ما رواه المشايخ الثلاثة
رحمهم الله عن علي بن الريان قال كتبت الى ابي الحسن عليه السلام رجل دعاه والده الى قبول وصيته هل له ان يمتنع
من قبول وصية والده فوقع عليه السلام ليس له ان يمتنع واما الثاني فلم اظفر ان الدليل عليه ما رواه المشايخ الثلاثة في الصحيح
عن ابي الحسن عن هشام بن سالم عن ابي عبد الله عليه السلام في الرجل يوصى الى الرجل بوصيته فيأبى ان يقبلها فقال ابو عبد الله عليه السلام
لا يخذله على هذه الحال وظاهره قدس سره حمل الخبر على وجوب القبول ولذا قيده بان لا يجد غيره وفيه
تاييد لما ذكرناه ورد على شيخنا المتقدم ذكره وينبغي حمله على الاستحباب لو وجد غيره واما الثالث فيدل
عليه الاخبار المتقدمة وينبغي تقييد كلامه بما دلت به الاخبار المتقدمة من موت الموصي بعيدا لو صيره
في التحرير حمل القبول على احد الدليلين او على شدة الاستحباب ثم قال على ان امتناع الرد ممنوع عقلا ومع عدم وجدان
غيره يتعين عليه لانه فرض كفاية وبالجملة فاصحابنا لم يتفقوا على ذلك ولا باس بقوله انتهى وفيه عدول الى القول بوجوب
القبول في حكمه يكون القبول فرض كفاية يتعين مع عدم الغير وما يوجب الايراد عليه بما تقدم نقله عنه من عدم
وجوب قيام الموصى اليه بالوصاية بعد موت الموصي الى من اوصى اليه وهو غائب وان لم يعلم ولم يقبله لزوم
قبول الوصية كفاية انما هو حال حياة الموصي اما بعد موته فانها تتعين فيمن اوصى اليه كما لو لم يكن غيره
حال الموت فانه يتعين القبول ايضا عينا العاشر مذهب الاصحاب انه يشترط في جواز الرد في الحياة بلوغ الخبر
الموصي لكن يبقى الكلام فيما لو بلغه الخبر ولم يمكنه ان يوصي غيره فهل يكفي في جواز الرد مجرد بلوغ الخبر
وان لم يوجد وصي غيره او لا بد من تعقيبه بامكان وجود وصي آخر عوضه الاول ظاهر اطلاق الفتاوى و
الاول وظاهر النصوص الثاني ومنها صحيحة هشام بن سالم او حسنته وقوله عليه السلام فيها لا يخذله على هذه الحال
عرفت حمله على عدم وجود غيره كما صرح به الصدوق وغيره ومنهم العلامة في التحرير كما تقدم والشهيد في الدروس
ومقتضاها كما عرفت انه مع وجود الغير فلا يجوز له الرد والى ذلك يشير قوله عليه السلام في صحيحة الفضيل بن يسار المتقدمة
وان كان في مصر يوجد فيه غيره فذاك اليه وقوله في صحيحة منصور بن حازم لانه لو كان شاهدا فابى ان يقبلها
يطلب غيره فانهما ظاهران في تعليق جواز الرد على وجود الغير فلو لم يوجد الغير لقبول الوصية لم يجز له الرد
العالم الخامسة لا خلاف بين الاصحاب في ان الوصي ليس له ان يفوض ما ... من الاحوال التي تعلقت بها كونه

الايتعد

الا تعديا وتفريطا وينبغي ان يكون المراد في التعدي وعدمه على مخالفة شرط الوصية وعدمها فلو ركب الدابة
والبس الثوب لا لغرض يعود الى الطفل ونفع يترتب عليه كان ذلك تعديا لان مقتضى الوصية حفظهما
وبيعها وصرفها في الجهة المامور بها فتصرفه فيها كذلك لاغراض نفسه تعديا البتة اما لو تعلق بذلك غرض يعود
على الطفل كان يركب الدابة للمضي في حوائج الطفل كاستيفاء دينه او جمع حاصله او نحو ذلك ولبس الثوب
لدفع العفونة عنه باللبس كما في ثياب الصوف ونحوها فان تلفت الدابة ونحو ذلك لا يكون تعديا بل ربما صار في بعض
الافراد واجبا عليه اذا علم حصول الضرر بدونه وبذلك وظاهر كلامهم ان غاية ما يوجبه التعدي والتفريط وجوب
الضمان عليه مع بقائه على الوصاية ولا يوجب ذلك عزله مع انهم قد صرحوا بانه ان ظهر منه خيانة وجب على الحاكم عزله
والظاهر ان التعدي والتفريط نوع خيانة ايضا الا انهم لم يصرحوا بذلك بل ربما ظهر من كلامهم في الحكم الاول عدم كون
ذلك خيانة فينبغي التامل في ذلك ثم ان ما ذكروه من انه متى ظهرت خيانة وجب على الحاكم عزله ونصب غيره ظاهر فيما
لو لم نشترط عدالة الوصي فان للحاكم ان يعزل الخائن مراعاة لحق الاطفال ومصارف الصدقات وحقوق تنفيذ
الامور الموصى بها واما على تقدير اشتراط العدالة كما هو المشهور فانه ينعزل بنفس الفسق وان لم يعزله الحاكم ولعل
المراد بعزل الحاكم ما هو اعم من قوله عزلتك كما هو الحكم بالنسبة الى العزل الاول او المراد منعه من التصرف لانه قد انعزل
بنفس الفسق كما هو العزل الثاني فالمراد بعزله يعني منعه من التصرف ... لو عجز الوصي عن القيام بما اوصى به اليه فالحاكم
ضم اليه الحاكم من يساعده وظاهر كلامهم انه لا فرق في العجز بين ان يكون عن الاستقلال بالوصية حال الوصية او
تجدد بعد الوصية قبل موت الموصي او بعده وبه صرح في ... ما نقل عنه حيث قال الظاهر من مذهب علمائنا جواز
الوصية الى من يعجز عن التصرف ولا يهتدي اليه لسفه او هرم او غيرها ويجبر نقصه بنظر الحاكم انتهى وعلى هذا كما
الوصية بالعجز الطاري كذلك لا تبطل به لو كان متصفا به ابتداء ولا يخلو من اشكال لان الوصية اليه مع العلم بعدم امكان
قيامه بذلك لا فائدة فيها ولا اثر يترتب عليها فكيف يحكم بصحتها وضم الحاكم بعد ذلك شخصا آخر للقيام بها يكون
من قبيل نصبه وصيا لمن لم يوص بالكلية فلا اثر له في صحة الوصية الا دليل والى ما ذكرنا يميل كلام شيخنا الشهيد
في ... حيث انه توقف في صحة الوصية الى العاجز ابتداء وقال في بطلانها من راس او صحتها ويضم اليه الحاكم مقويا نظر
منشأه من وجوب العمل بقوله ما امكن ومن عدم الفائدة المقصودة بالوصية انتهى اقول لا ريب ان وجوب العمل
بقوله انما يتم مع ترتب الاثر المقصود من الوصية عليه والا فلا يترتب عليه اثر كما هو المفروض فانه لا مخلص لهذا
الوجوب بالكلية واما ما ذكره في ... في الاستدلال على ما ذكره الشهيد من انه يمكن منع عدم الفائدة
على هذا التقدير لجواز ان يكون العاجز ذا رأي وتدبير ولكنه عاجز عن الاستقلال بما فوض اليه الموصي
امره لذلك ويتم حينئذ تمام العمل على نصب الحاكم معينا فتحصل الفائدة المطلوبة من الوصية ويسلم من تبديلها المنهي عنه
ففيه اولا ان المفروض في كلامهم كما سمعت من عبارة ... وقوله يعجز عن التصرف ولا يهتدي ... العجز عن ذلك
انما هو بالكلية ... العاجز عن الاستقلال مع كونه ذا رأي وتدبير في قوة العاجز عن العقل مع التعدد
وهو خلاف محل البحث وثانيا ان الاعتماد على نصب الحاكم امر خارج عن الوصية لانه كما عرفت في قوة ...
لمن لا وصي له بالكلية ومحل البحث انما هو وصية الموصي على هذا الوجه الذي لا يترتب على وصيته اثر بالكلية لان الوصية
الى العاجز الذي يعلم عدم قيامه بشيء مما اوصى به اليه في قوة العدم ومن المقطوع به عقلا ان مثل هذا لا يصدر
عن عاقل وانما هو فرض ذكروه وبالجملة فما ذكروه من الصحة لا اعرف له وجها وجيها والمسألة لا تخلو من اشكال
والتوقف فيها مجال والله العالم السادسة قال الشيخ في ... اذا كان للوصي على الميت مال لم يجز له ان يأخذه من
تحت يده الا ما تقوم له البينة وتبعه ابن البراج ونازعه ابن ادريس في ذلك وقال هذا خبر واحد اورده ايرادا لا اعتقادا

والذى يقتضيه اصول مذهبنا انه يا خذ من ماله بين كان من له على انسان مال ولا بينة له عليه ولا يقدر على
استخلاصه ظاهرا فله ان يا خذ حقه باطنا لانه يكون يا خذ من ماله من غير زيادة عليه كان معنا لا مباحا
قال الله تعم ما على المحسنين من سبيل انتهى وما ذكره ابن ادريس صرح الشهيد في الدروس واللمعة وظاهر
المح في يع المبل الى ما ذكره الشيخ في به حيثا فخ انه لا يتقيد الجواز بعيز اذن الحاكم بما اذا لم يكن له حجة ثم قال وقيل
يجوز مطلقا وانت خبير بان ظاهر كلام الشيخ هو انه لا يجوز له الاخذ الا مع اثبات البينة عند الحاكم فلو تعذر الاثبات
امتنع الاخذ وظاهر كلام المحقق ومثله ظاهر كلام العلامة في المخ هو التوقف على الاثبات لو كان ثمة بينة الا انه
في المخ حمله الاولى على ما لو لم يكن له بينة كان له الاخذ من غير توقف على الاثبات وهو قول متوسط بين قولى الشيخ
حيث اطلق توقف الجواز على البينة وقول ابن ادريس حيث جوز الاخذ مطلقا ولا صلة في هذا الاختلاف ما رواه المشايخ
عن عطا اسلم تدهم من يزيد بن معوية الموثق عن ابي عبد الله قال قلت له ان رجلا ادعى الى مسئلة ان يترك
مع ما قرابته له ففعل وذكر الذى ادعى اليه انه الحنبل الذى اشركه في الوصية خمسين وماية درهم وعنده رهن بها
جام من فضة فلما هلك الرجل انشأ الموصى يدعى انه له قبله اكار حنطة قال ان اقام البينة والا فلا شئ له قال قلت
له يحل له ان يا خذ ما في يده شيئا قال لا يحل له قلت ارايت لو ان رجلا عدا عليه فاخذ ماله فقدر على ان يا خذ من ماله
ما اخذه كان ذلك له قال ان هذا ليس مثل هذا وهذه الرواية هي مستند الشيخ فيما ذهب اليه في النهاية وهو ظاهر بلا مرجح
فيما ذهب اليه من العموم وابن ادريس هنا اعتمد على الروايات الكثيرة الدالة على جواز الاخذ مقاصة فى مثله على الدين
ولم يتمكن من اثباته واخذه كما صرح به الامام ع في هذه الرواية قد اشار الى الفرق بين المسئلتين لما عارضه الراوى
بتلك المسئلة وح فالاستناد الى تلك الاخبار في الحكم كما ذكره ابن ادريس مع اشارته ع الى ان هذه المسئلة ليست مثل
ذلك مشكل ولعل المراد بخروج هذه المسئلة عن تلك القاعدة التى تكاثرت الاخبار بها ان هذا الوصى المدعى لما كان بيده
في التصرف والتنفيذ وهو الوصى لا حق فلا يجوز له التصرف بدونه وجواز التصرف للوصى لا في غيبته في التبرع بها
ادعاه موقوف على الاثبات شرعا لانه ليس له ان يا خذه بمجرد دعواه كغيره ممن يدعى على الميت مالا فلا يجب عليه طلب
البينة منه واليمين كما هو المقرر في الدعوى على الميت ولا يكفي هنا مجرد الثبوت في الواقع كما في تلك المسئلة لان ذلك
مخصوص بما اذا لم يطلع عليه احد سواه فانه يجوز له الاخذ مقاصة وعلى هذا فالحكم الذى تضمنه مورد الرواية
وهو وجود وصايين ودعوى احدهما فيمكن توجيه الفرق بين المسئلتين بناء على ما ادعاه الشيخ من توقف
المسئلة في الوصى وان كان واحدا وادعى دينا على الموصى فان الظاهر هنا ما ذهب اليه ابن ادريس لانه يصدق
اعلى افراد تلك القاعدة التى تكاثرت بها الاخبار وقد تقدم تحقيق الكلام فيها في صدر الفصل الاول في البيع
من كتاب التجارة وبذلك يظهر لك ايضا ما في فتوى المحقق من توقف جواز اخذ الوصى واستيفاء حقه على الاثبات
ان وجدت البينة فانه ان كان هذا مذهبه في تلك المسئلة كما هو احد القولين فيها ظهر الاشكال وان كان مذهبه في المسئلة
ثم كما هو المشهور من جواز الاخذ مقاصة وانما مكن الاثبات فانه لا معنى لهذا الاشتراط هنا مع كون هذه
من افراد تلك القاعدة وبالجملة فالواجب لو توقف على مورد الرواية من وجود وصيين احدهما يدعى المال كما ذكرنا
فانه اخص من تلك المسئلة واما لو كان الوصى متحدا فانه من جملة افراد تلك المسئلة بحكم فيها بالحكم في تلك المسئلة
من جواز الاخذ مقاصة كما هو المشهور الاظهر وعلله لك بان الفرض كونه وصيا في اثبات الدين فيقوم مقام
الموصى في ذلك والغرض من البينة والاثبات عند الحاكم جواز كذب المدعى في دعواه فحصلت بالبينة شهادة لديه
اقوى من البينة التى يجوز عليها الخطاء ولانه يعتقد الدين محقا وما على المحسنين من سبيل قال وبهذا يظهر الفرق بين
وجيا الموصى وغيره حيث لا يعلم به الوصى وعلى تقدير علمه ممكن تجدد البراءة منه فلا بد من اثباته ثم باليمين مع البينة

بذلك

٣٠

بذلك انتهى والاولى حمل ذلك وجها للنصوص الدالة على جواز الاخذ والمقاصة للوصى الذى هو احد افراد تلك
القاعدة فانها هى الاصل في اثبات الحكم المذكور تنبيه قد ظهر مما قررناه انه متى كان الوصى مختارا فلا كلام كما
هو المشهور انه يجوز له استيفاء دينه مما في يده بلا بينة على ما تقدم الكلام فيما لو كان الدين لغيره وهو
عالم به بمعنى انه سمع اقرار الموصى به قبل الموت بزمان لا يمكن فيه القضاء ويكون المستحق ممن لا يمكن في حقه الا بكاطفل
مثلا والسفيه ونحوهما فان ظاهر الاصحاب ان للوصى اداء الدين المذكور اما لو كان اصحاب الدين كبارا يمكن
الابرآء في حقهم فلا بد من اعلامهم على بقائه فان علم به سابقا الا انهم رضى صرحوا بانه لا يكفى اعلامنا للوصى اياهم
الا اذا كان مستجمعا لشرائط الحكم بمعنى كونه فقيها جامعا للشرائط وصرحوا بانه ليس للحاكم ان ياذن له في الحلف
بناء على علمه بالدين بل لا بد من ثبوته عند الحاكم لانه تحكيم لا يجوز لغير اهله نعم له بعد ثبوته عنده بالبينة توكيله
في احلافهم انتهى وعلى هذا تخرج المسئلة عن الاكتفاء بعلم الوصى لجواز اداء الدين العلم به وتبقى ثمرة ذلك في
تولية تحليفهم السابعة لا خلاف في ان الوصى لو اذن له الموصى بالايصاء فانه يجوز له اجماعا وكذا لا خلاف في انه لو
منعه فانه لا يجوز له وانما محل الخلاف السكوت عن كل من الامرين واطلاق الوصية فالمشهور المنع وان النظر بعده
للحاكم الشرعى وهو مذهب الشيخ المفيد وابى الصلاح وابن ادريس والمحقق والعلامة وغيرهم وذهب جمع منهم
الشيخ في النهاية وابن الجنيد والقاضى ابن البراج الى الجواز والشيخ في النهاية بعد ان قال يجوز الايصاء قال وقد قال بعض
اصحابنا ان ليس له ان يوصى الى غيره بما كان يتصرف فيه فاذا مات كان على الناظر في امور المسلمين ان يقيم من
ينظر في ذلك فان لم يكن هناك امام كان لفقهاء آل محمد ع العدول وعندوى الاراء منهم ان يتصرفوا في ذلك اذا تمكنوا
منه وان لم يتمكنوا فليس عليهم شئ ولست اعرف بهذا حديثا مرويا وقال في المبسوط اذا ادعى الى غيره واطلق الوصية
ولم يقل اذا مت انت وصى فلان وقال انت وصيى اليه فهو وصى لاصحابنا فيه روايتان المروى انه يتولى الموصى به
قال بعض اصحابنا ليس له ان يوصى فاذا مات قام الناظر في امر المسلمين بما يتعلق في تلك الوصية ولكل على
القولين روايات اصحابنا بجملة الايصاء اقول النظر الى ما دل عليه الكلام الاول من انه ليس يعرف بهذا
حديثا والى ما دل عليه الكلام الاخر من ان لكل من القولين روايات اصحابنا وقال ابن بكير والقاضى ابن البراج
وقد روى ابن بابويه في كتابه في الصحيح عن محمد بن الحسن الصفار انه كتب الى ابى محمد الحسن بن على رجل كان
وصى رجل فمات فاوصى الى رجل هل يلزم الوصى وصية الرجل الذى كان هذا وصيه فكتب يلزمه بحقه
ان كان له قبله حق ان شاء تعالى والظاهر ان الحق المراد بالحق حق الايمان اولا انه جهتها في هذه الرواية المذكورة
هنا لاجمال وتعدد الاحتمال والمستدل بها انما استدل بها بناء على ما ذكره من تفسير الحق بحق الايمان فكانه
قال يلزمه القيام بوصيته ان كان مؤمنا وفاء بحقه لسبيل الايمان فانه يقتضى معونة المؤمن وقضاء حوائجه كما
ما فيه والاقرب في معنى الخبر ما ذكره شيخنا في المسالك والبه اشار العلامة في المخ من حمل الحق في الخبر على حق الوصية
الى الوصى الاول بمعنى ان الوصية تلزم الوصى الثاني بحق الاول ان كان له اى للاول قبله يعنى قبل الوصى الاول
حق بان يكون قد اوصى اليه واذن له ان يوصى فقد صار له قبله حق الوصية فاذا اوصى بها لزمت الثاني
وهذا الاحتمال ان لم يكن ارجح لا اقل ان يكون مساويا به فيسقط الاستدلال بالخبر في هذا المجال على ان الايمان
لا يختص بهذا الوصى الثاني بل يجب على كل مؤمن كفاية والكلام في اختصاص هذا الوصى من حيث الوصاية لان حق
حقه المؤمن العامة وبالجملة فان الاصل يقتضى المنع من التعدى الى غير الوصى الاول لان المتبادر من
استنابته في التصرف مباشرته بنفسه ومتى تعذر سقط ذلك وتعويضها التصرف الى غيره يحتاج الى دليل ظاهر
والرواية على ما عرفت من الاجمال وتعدد الاحتمال لا تصلح للاستدلال لانا ادعينا من ان المتبادر

من استنابة الوصي في التصرف مباشرته بنفسه فلا يقتضي الحكم بالتوكيل فيما هو ومتى ثبت فان للوصي ان يوكل فيما جرت
العادة بالتوكيل فيه بل يتعين على ما اختاره في ذلك ايضا فلو اقتضى اطلاق الايصاء المباشرة لما جاز التوكيل
وبعضهم ممتهدا دليلا للقائلين بهذا القول فقال ويدل عليه جواز الوكالة لانها جازت الوكالة جاز الايصاء
والجواب اولا بانه يرجع الى قياس الوصاية على الوكالة مع قطع النظر عن كونه قياسا مع الفارق غير صحيح عند
اصولنا معشر الامامية وثانيا ما ذكره شيخنا في المسالك واليه اشار ايضا الشهيد في شرح ... من الفرق بين الوصاية والوكالة
بان الوكالة في حال حياة الموكل مقصورة ... بنظره ... فيها ما كان بواسطة ... بخلاف الايصاء
الذي لا يحصل اثره الا بعد الموت وفوات نظره وانه فان الوصي في حال الحياة ... للتصرف على الوجه المأذون فيه
ووكيله بمنزلته بخلاف تصرف الوصي بعده ... الولاية المقصورة على فعله بنفسه وما في حكمه ... وكيف كان فالظاهر
بناء على المشهور انه يرجع الامر في تنفيذ الوصايا الى الموجب للانتقال الى الحاكم او عدول المؤمنين مع عدمه كما مر في غير
موضع الا ان ظاهر عبارة الشيخ المتقدم نقلها عن كتاب ... الاختصاص هنا بالامام او نائبه الفقيه الجامع الشرائط
ومثلها عبارة الشيخ المفيد ايضا ويمكن تقييدهما بما اشرنا اليه مما صرح به الاصحاب في امثال هذا الموضع كما سيأتي
ان شاء الله في المسألة الاتية ان شاء الله العالم [illegible] الخلاف بين الاصحاب في انه لو مات ولم يوص الى احد وكان له تركة
واطفال فان النظر في تركته للحاكم الشرعي وانما الخلاف في انه لو لم يكن ثمة حاكم فهل لعدول المؤمنين تولي ذلك ام لا قد صرح
الشيخ وتبعه الاكثر بالاول وقال ابن ادريس بالثاني قال الشيخ في ... اذا مات الانسان من غير وصية كان على الناظر في امور
المسلمين ان يقيم له ناظرا ينظر في مصلحة الورثة ويبيع لهم ويشتري ويكون ذلك جائزا فان لم يكن السلطان الذي
يتولى ذلك او يأمر به جاز لبعض المؤمنين ان ينظر في ذلك من قبل نفسه ويستعمل فيه الامانة ويؤديها من غير اضرار
بالورثة ويكون ما فعله صحيحا ماضيا وقال ابن ادريس الذي يقتضيه المذهب انه ان لم يكن سلطان يتولى ذلك فالامر فيه
الى فقهاء شيعته من ذوي الرأي والصلاح فانهم عليهم السلام قد ولوهم هذه الامور فلا يجوز لمن ليس بفقيه تولي ذلك بحال
فان تولاه فانه لا يمضي شيء مما يفعله لانه ليس له ذلك بحال فاما ان تولاه الفقيه فما يفعله صحيح جائز ماض
انتهى وتردد المحقق في النافع والواجب ذكر ما وصل الينا من الاخبار المتعلقة بالمقام ثم الكلام فيها بما يسر الله سبحانه فيها
بتوفيق الملك العلام وبركة اهل الذكر عليهم السلام فمنها ما رواه في الكافي وفي التهذيب في الصحيح عن محمد بن اسمعيل بن بزيع قال مات
رجل من اصحابنا ولم يوص فرفع امره الى قاضي الكوفة فصير عبد الحميد القيم بماله وكان الرجل خلف ورثة صغارا ومتاعا
وجواري فباع عبد الحميد المتاع فلما اراد بيع الجواري ضعف قلبه في بيعهن اذ لم يكن الميت صير اليه وصيته
وكان قيامه بهذا بامر القاضي لانهن فروج قال فذكرت ذلك لابي جعفر عليه السلام فقلت له يموت الرجل من اصحابنا
ولم يوص الى احد ويخلف جواري فيقيم القاضي رجلا منا لبيعهن او قال يقوم بذلك رجل منا فيضعف قلبه
لانهن فروج فما ترى في ذلك القيم قال فقال اذا كان القيم مثلك او مثل عبد الحميد فلا بأس ومنها ما رواه المشايخ
الثلاثة عن علي بن رئاب في الصحيح في بعض طرقه قال سألت ابا الحسن موسى عليه السلام عن رجل بيني وبينه قرابة
مات وترك اولادا صغارا وترك مماليك وغلمانا وجواري ولم يوص فما ترى فيمن يشتري منهم الجارية
يتخذها ام ولد وما ترى في بيعهم قال فقال ان كان لهم ولي يقوم بامرهم باع عليهم ونظر لهم وكان مأجورا
فيهم قلت فما ترى فيمن يشتري منهم الجارية فيتخذها ام ولد فقال لا بأس بذلك اذا باع عليهم القيم لهم الناظر لهم فيما
يصلحهم فليس لهم ان يرجعوا فيما صنع القيم لهم الناظر لهم فيما يصلحهم ومنها ما رواه في الكافي والتهذيب عن اسمعيل
بن سعد الاشعري في الصحيح قال سألت الرضا عليه السلام عن رجل مات بغير وصية وترك اولادا ذكرانا وغلمانا صغارا وترك جواري
ومماليك هل يستقيم ان تباع الجواري قال نعم وعن الرجل يصحب الرجل في سفره فيحدث به حدث الموت ولا يدرك

الوصية

الوصية كيف يصنع بمتاعه وله اولاد صغار وكبار فقال ان يدفع متاعه ودوابه الى ولده الاكبر والى القاضي وان كان
في بلدة ليس فيها قاض كيف يصنع وان كان دفع المال الى ولده الاكابر ولم يعلم به فذهب ولم يقدر على رده كيف
يصنع قال اذا ادرك الصغار وطلبوا فلم يجدوا بدا من اخراجه الا ان يكون بامر السلطان وعن الرجل يموت
بغير وصية وله ورثة صغار وكبار ايحل شراء خدمه ومتاعه من غير ان يتولى القاضي بيع ذلك فان تولاه قاض
قد تراضوا به ولم يستعمله الخليفة ايطيب الشراء منه ام لا فقال اذا كان الاكابر من ولده معه في البيع فلا بأس
اذا رضي الورثة بالبيع وقام عدل في ذلك ومنها ما رواه المشايخ الثلاثة عن سماعة في الموثق قال سألته عن رجل
مات وله بنون وبنات صغار وكبار من غير وصية وله خدم ومماليك وعقد كيف يصنع الورثة بقسمة ذلك الميراث
قال ان قام رجل ثقة قاسمهم ذلك كله فلا بأس اقول لا يخفى ان الظاهر من هذه الاخبار باعتبار ضم بعضها الى بعض
وحمل مطلقها على مقيدها وحملها على مفصلها هو ما صرح به الاكثر فانها الاقرب من ذلك الظاهر اما صحيحة محمد بن
اسمعيل بن بزيع فانه عليه السلام اجاب فيها اذا اتفق ان القيم الذي نصبه القاضي مثل عبد الحميد في الوثاقة
والعدالة فلا بأس ومن المعلوم ان نصب القاضي عندنا في حكم العدم فرجع الكلام الى انه ان تولى ذلك رجل
ثقة فلا بأس وهذا ظاهر في المراد واما صحيحة علي بن رئاب فقد دل صدرها على جواز بيع الجواري مع كونهم
صغارا كما هو المفروض في السؤال وهذا وان كان مطلقا لكن يجب تقييده بالثقة يتولى العدل لذلك كما نبه عليه في قوله
الاجملة بقوله فلا بأس اذا رضي الورثة بالبيع يعني الكبار منهم وقام عدل في ذلك يعني بالنسبة الى مال الصغار
واظهر من ذلك موثقة سماعة حيث شرط في صحة قسمة الميراث لمكان قيام ثقة عن الاطفال بمباشرة البالغين منهم
وبالجملة فان الروايات المذكورة ظاهرة في جواز قيام العدل الثقة بذلك وانه بهذه الاخبار مأذون فيه لو لم يكن
وجود الامام ام لا ولا يبعد القول بجواز توليته لذلك ايضا مع وجود الفقيه الجامع للشرائط وان كان ظاهر الاصحاب
خلاف ذلك لان القائلين بهذا القول قيدوا ذلك بتعذر الفقيه لانه النائب للامام كما تضمنته مقبولة عمر بن حنظلة
وغيرها الا انه يمكن ان يقال انه بهذه الاخبار قد حصل الاذن للثقة العدل منهم عليهم السلام في تولي ذلك بخصوصه كما هو ظاهر
اخبار النيابة عنهم كما هو الظاهر من سياقها انما هو الفتوى في الاحكام والقضاء بين الخصوم واما مثل الولاية
على طفل ومال غائب او نحو ذلك فليس في الاخبار ما يدل على اختصاصه بالامام او الفقيه الجامع للشرائط
ذلك وتحقيق كلام الاصحاب وبذلك يظهر لك ما في كلام ابن ادريس من الضعف والقصور لدلالته على الثقة غير
مأذون له في الدخول في هذه الامور قال في ... ويستثنى من موضع الخلاف ما يضطر اليه الاطفال والدواب
من المؤنة وصيانة المال المشرف على التلف فان ذلك ونحوه واجب على الكفاية على جميع المسلمين فضلا عن العدول
منهم حتى لو فرض عدم ترك مورثهم مالا فمؤنة الاطفال ونحوهم من العاجزين عن التكسب واجب على المسلمين من
اموالهم كفاية كاعانة كل محتاج واطعام كل جائع يضطر اليه من مال المحتاج اليه انتهى ومرجع كلامه
الى ان هذه الاشياء التي يضطر اليها يجب اخراجها عن محل الخلاف بمعنى انها لا يتوقف على وجود الامام او النائب
او الثقة فلو لم يوجد احد منهم امتنع التصرف بل يجب ذلك على الكافة وجوبا كفائيا وانه يوجبا ...
وهو جيد قال في ... ايضا اعلم ان الامور المفتقرة الى الولاية اما ان تكون اطفالا او وصايا او حقوقا او ديونا
فان كان الاول فالولاية فيهم لابيه ثم لجده ثم لمن يليه من الاجداد على ترتيب الولاية من الاقرب منهم الى
الميت فالاقرب فان عدم الجميع فوصي الاب ثم وصي الجد وهكذا فان عدم الجميع فللحاكم والولاية فيما
في غير الاطفال للوصي ثم للحاكم والمراد به السلطان العادل او نائبه الخاص او العام الى ان قال فان فقد الجميع فهل
يجوز ان يتولى النظر في تركة الميت من يوثق به من المؤمنين فيه قولان ثم نقل القولين المتقدمين في المسألة ونقل

عن القول المشهور بين العلماء **السابعة** لو اوصى بالنظر في مال ولده الى اجنبي وله اب وللاصحاب في ذلك قولان
احدها البطلان لما تقدم في كلام شيخنا الشهيد الثاني من ان ولاية الجد وان علا مقدمة على ولاية وصي الاب
وح فاذا نصب الاب وصيا مع وجود الجد المولى عليه مع وجود ابيه اي جد الطفل لم يصح مطلقا لان ولاية الجد ثابتة بالاصل
فليس للاب نقلها عنه ولا جعل شريك له في ذلك وثانيها بطلانها لو لاية زمان ولاية الجد خاصة بمعنى انه لو اوصى
للاب الى اجنبي فان ولايته تبطل ما دام الجد موجودا وبعد موت الجد تعود الولاية الى الوصي لان ولاية الاب
كانت ولاية شاملة للازمان كلها الا زمان ولاية الجد فيختص البطلان بزمان وجوده ورد بان الاب لا ولاية له بعد
موته مع وجود الجد فاذا انقطعت ولاية الاب بموته لم تقع ولاية وصيه فاذا مات الجد فعود ولاية لو ثبتت في نصب
الوصي الى دليل والاصل عدمه فلا تقع في حال الحجر الجد ولا بعد موته وعموم ولاية الاب ثابتة في جميع
الازمان المستقبلة التي من جملتها ما بعد موت الجد غير معلوم بل هو محل النزاع لا يخفى ان المعلوم انقطاع ولايته
بعد موته ووجود الجد بعده لا ثبوتها بعد موت الجد وثالثها صحة الولاية في الثلث خاصة لانه خارج عن الوارث اصلا
فيكون له اثبات ولاية غيره عليه بطريق اولى ورد بمنع الاولوية بل الملازمة فان ازالة الملك يقتضي ابطال حق الوارث
من اصله وهو الامر الثابت له شرعا واما ثبات في ملك الوارث فانه يقتضي شرعا كون الولاية عليه لمالكه ودليل الثلث
ولاية عليه بالاصالة فلا يكون للاب عليه ولاية بالنسبة الى اصله ومن ذلك ظهر ان اجود الاقوال الاول والاخير
الشيخ في ط نقله عنه في لك **العاشرة** اختلف الاصحاب وغيرهم في وقت اعتبار الشروط المعتبرة في صحة الوصاية الى
الكامل الاسلام والحرية والعدالة ونحوها مما تقدم هل هو حين الوصية او عند الموت او من حين الوصية مستمرا الى
ان يموت ومن حين الوصية الى ان ينفذها بعد الموت فقيل بالاول وهو مختار الاكثر كما نقله في لك والوجه باعتبار
وجودها حال الوصية بمعنى وجودها قبلها ولو بانت ما قضيته الشرطية فان الشرط يعتبر مع الشروط في وقت الوصية
في هذا القول ان هذه المذكورات شرائط صحة الوصية فاذا لم يكن حال انشائها موجودة لم يكن العقد صحيحا لان عدم
الشرط يوجب عدم المشروط كما في سائر شرائط العقود ولانه في وقت الوصية ممنوع من التصرف الى ان ليس بالصفات
التي في المعاملات اذا توجه الى ركن العقد ولغى الفساد ولا يجب في الموصى ان يكون بحيث لو مات الوصي كان
نافذ التصرف مشتملا على صفات الوصاية وههنا ينتفي لان الموصى لو مات في هذه الحال لم يكن الوصي اهلا لها
وقيل بالثاني وان المعتبر اجتماعها عند الوفاة حتى لو اوصى الى من ليس باهل ثم اتفق كماله عند الوفاة استكمال
الشرائط صحة الوصية لان المقصود منها التصرف بعد الموت فيعتبر اجتماع الشروط ح لانه محل الولاية ولا عبرة ب
وجودها قبل ذلك لانتفاء الفائدة وقيل بالثالث وهو الاعتبار من حين الوصية الى حين الوفاة والى هذا القول
مال شيخنا الشهيد في الدروس حيث قال بعد ذكر الشرائط ثم هذه الشرائط معتبرة من الوصية الى حين الموت
فلو اختل احدها في حالة من ذلك بطلت وقيل يكفي حين الوصية وقيل حين الوفاة قال والوجه في هذا القول
اما حين الوصية فلما تقدم في توجيه القول الاول واما الاستمرار الى حين الوفاة فلان الوصاية من العقود
الجائزة فمتى عرض الاختلال احد شرائطها بطلت كنظائرها ولان المعتبر كل شرط حصوله في جميع اوقات
المشروط فمتى اختل في اثناء الفعل حيث فات المشروط الا ما استثني في قليل من الموارد بدليل خارج
في ذلك وربما يقال انه لا يستثنى منه شيء لان ما خرج عن ذلك يدعى ان الفعل المحكوم بصحته عند فوات
الشرط ليس مشروطا به مطلقا بل في بعض الاحوال دون بعض وهذا اولى انتهى وقيل وهو الرابع ان المعتبر
وجود الشرائط من حين الوصية الى ان ينتهي متعلقها بان يبلغ الطفل ويخرج الوصايا ونحو ذلك بعد الموت
وغير ذلك لان اشتراط هذه الامور يقتضي فوات شروطها متى فات بعضها في كل وقت لو فرض

بعضها

بعضها بعد الوصية الى قبل انتهاء الولاية بطلت قال في لك بعد ذكر ذلك وهذا هو الاقوى وما قيل فيه من الادلة
كلها على ان الوصية عقد فيجب ان يراعى فيه ما يراعى في سائر العقود ومن القواعد المقررة عندهم ان العقد اذا
كان مشروطا بشرط ثم تقدم عند عدم شرطه فهذا العقد اذا كان مشروطا بكون الموصى اليه معتبرا بهذه الصفات
فلا بد من وجود هذه الصفات والا بطل ثم الكلام والخلاف في وقت اعتبارها هل هو حال الوصية خاصة
او عند الوفاة او من حين الوصية الى حين الوفاة او الى ان ينتهي متعلق الوصاية وانت خبير بان القول بانها
عقد مثل سائر العقود حيث اعتبر فيه ما اشترط فيها وان كان هو المشهور في كلامهم بل ظاهرهم الاتفاق عليه الا انه لم
يقم عليه دليل المنقول اليه بل ربما ظهر من الاخبار خلافه فانهم قد جعلوا ايضا من جملة الواجبات بناء على كونه عقدا القبول
مع انا لم نقف فيه على دليل بل ربما دل الدليل على خلافه وقد تقدم الكلام في ذلك في جملة من مسائل المقصد الثاني
ما يستفاد من الاخبار ان الوصية بالنسبة الى الموصى له لا يخرج عن العطية وبالنسبة الى الوصاية لا تخرج عن الاذن
والاستنابة ولا عقد هنا بالكلية ثم انه يدل على ما قلناه في الوصاية ما تقدم في المسألة الثانية من خبر علي بن يقطين
في رجل اوصى الى امرأة واشرك في الوصية معها صبيا فقال يجوز ذلك وتمضي المرأة الوصية ولا تنتظر بلوغ الصبي
فانه لا يدل على ازيد من ان الرجل امر المرأة بان تنفذ عنه امورا واذن لها فيه واستنابها وضم اليها الصبي
واي عقد هنا يفهم من هذا الكلام او قبول لفظي كما اعتبروه في المقام ونحو ذلك صحيحة الصفار المذكورة ثمة في رجل اوصى
الى ولده وفيهم كبار وصغار ايجوز للكبار ان ينفذوا وصيته ويقضوا دينه قبل ان يدرك الاولاد الصغار
فان المتبادر من هذا الكلام ان الموصى استناب اولاده وامرهم واذن لهم في تنفيذ الوصايا بان قال افعلوا
كذا وكذا فوجب عليهم بمقتضى القيام بذلك واي دلالة لهذا الكلام على عقد في المقام وعلى هذا النهج جملة من الاخبار
كما لا يخفى من جاس خلال الديار فنقول مثل هذا الامر والاذن والاستنابة عقدا فلا مشاحة في التسمية ولكن لا يلزم
منه ترتب احكام العقد عليه ثم والحيث ذلك في كل امر شخصا بامر واذن له في فعل وبالجملة فانك قد عرفت في المباحث المتقدمة
ان ما يدعونه من العقد في كثير من تلك المواضع لا يخلو من الاشكال ايضا اذا عرفت ذلك وثبت ان غاية ما يدل عليه الاخبار
هو الاذن والاستنابة في تنفيذ هذه الامور الموصى بها فمقتضى ذلك انه ينبغي ان تكون تلك الشروط حاصلة وقت التنفيذ
في ذلك الوقت وهذا يرجع الى القول الثاني من الاقوال المتقدمة وما طعن به في لك على هذا القول ورده به من قوله
ويضعف بان الوصاية لما كانت عقدا ولم يحصل شرطها حالة الايجاب وقع العقد فاسدا فيه ما عرفت من انه لا دليل
على هذا العقد الذي سار عليه الكلام في المقام وغيره وكلامنا انما هو مبني على عدم ذلك فلا يرد علينا ما اورده ولعل القائل
بهذا القول من اصحابنا ايضا يمنع كون الوصية عقدا فلا يرد عليه ما اورده هذه الاقوال مع التعليلات المذكورة
كلها عليلة كما لا يخفى على من راجع كتاب كره وغيره من الكتب التي تصدوا فيها لنقل اقوالهم وفيها من التعليلات
ساحة الاخبار ما لا يخفى على ذوي البصائر والاعتبار ولاصحابنا في هذه المسألة اضطراب فمنهم من
انهاها الى اربعة حسبما ذكرناه كشيخنا الشهيد الثاني في لك ومنهم من جعلها ثلاثة كشيخنا الشهيد في الدروس
وشرح د ومنهم من جعلها الى اثنين خاصة كالمحقق الشيخ علي ولكل اعتبار يعرفه ما ذكره غيره والله العالم
المقصد التاسع في اللواحق وفيه ايضا مسائل **الاولى** اختلف الاصحاب في منجزات المريض والمراد بها العطية حال الحياة
اذا كانت تبرعا كالمحاباة في المعاوضات من البيع باقل من ثمن المثل والشراء بازيد منه والهبة والوقف والصدقة
والعتق وبالجملة فما اشتمل على تفويت المال بغير عوض كالهبة وما بعدها والمحاباة كالاولين ونحوهما هل هي
من الاصل او الثلث مع الاتفاق على انه لو برئ من مرضه لزم ذلك وكان مخرجه من الاصل وانما الخلاف
فيما لو مات في مرضه ذلك فذهب الشيخان في ية والمقنعة وابن البراج وابن ادريس الى انه من الاصل وهذا القول مختار

هو الظاهر عندي من الاخبار بعد النظر فيها بعين التامل والاعتبار واليه مال جملة من افاضل متاخري المتاخرين
كالمحدث الشيخ محمد بن الحسن الحر العاملي والفاضل المولى محمد باقر الخراساني في الكفاية والمحدث الصالح الشيخ عبد الله
بن صالح البحراني ره وهو مذهب الشيخ في كـ والصدوق وقد ابى بعض الى ان ذلك من الثلث وهو المشهور بين المتاخرين ومنشأ
الخلاف المذكور اختلاف الاخبار في ذلك واختلاف الانظار والافهام في تلك المدارك وها انا اذكر ادلة كل من القولين
وما يرد عليها مما تنكشف به ان شاء الله غشاوة الاشكال وتجتمع على وجه لا يعتريه الاختلال مستمدا من الله سبحانه افاضة الهداية
والعصمة من الوقوع في شباك الاضطراب والارتياب فاقول مما يدل على القول الاول وهو عليه المعول ظاهر قوله عز وجل
فان طبن لكم عن شيء منه نفسا فكلوه هنيئا مريئا وما رواه الشيخ في الصحيح عن زرارة عن ابي عبد الله ع في حديث قال
فقال فان طبن لكم عن شيء منه نفسا وهذا يدخل فيه الصداق والهبة والتقريب انه دل باطلاقه على ما يشمل الصحة
والمرض فتكون الاية والاخبار المعتبرة في تفسيرها بالخبر المذكور على صحة الهبة في مرض الموت مطلقا من غير تقييد بالثلث ومنها ما رواه
المشايخ الثلاثة عطر الله مراقدهم في الموثق عن عمار الساباطي انه سمع ابا عبد الله ع يقول صاحب المال احق بماله ما دام فيه شيء من
الروح يضعه حيث شاء وما رواه في الكافي والتهذيب عن سماعة قال قلت لابي عبد الله ع الرجل يكون له الولد ايسعه ان يجعل ماله
لقرابته قال هو ماله يصنع به ما شاء الى ان ياتيه الموت ورواه المشايخ الثلاثة عن ابي بصير عن ابي عبد الله ع مثله وما قيل
من احتمال ان يكون المراد باتيان الموت ما يشمل حضور مقدماته بمعنى مرض الموت ففيه ان هذه الاحتمالات البارده والتخريجات
الكاسدة كما يكشف عنه تتمة بعض طرقه ما في الكافي فانه رواه بطريق آخر الى ابي بصير عنه ع وزاد فيه ان لصاحب
المال ان يعمل بماله ما شاء ما دام حيا ان شاء وهبه وان شاء تصدق به وان شاء تركه الى ان يأتيه الموت فان اوصى
به فليس له الا الثلث الا ان الفضل في ان لا يضيع من يعوله ولا يضر بورثته وما رواه في الكافي والتهذيب في الحسن بابراهيم بن هاشم
او الصحيح على القول بصحة حديثه وهو المختار وفاقا لجمع من العلماء الابرار عن ابي شعيب المحاملي عن ابي عبد الله ع قال الانسان
احق بماله ما دامت الروح في بدنه وعن ابي بكر بن ابي سمال الازدي عمن اخبره عن ابي عبد الله ع قال الميت اولى بماله
ما دام فيه الروح وما رواه في الكافي والفقيه عن مرازم عن بعض اصحابنا عن ابي عبد الله ع في الرجل يعطي الشيء من ماله
في مرضه فقال اذا ابان فيه فهو جائز وان اوصى به فهو من الثلث قوله ع اذا ابان فيه المراد به لعله اذا ابانه وميزه وعزله وسلمه الى من
اعطاه اياه ولم يعلق اعطاءه على موته وما رواه المشايخ الثلاثة نور الله مراقدهم عن عمار الساباطي عن ابي عبد الله ع
قال الميت احق بماله ما دام فيه الروح يبين به فان تعدى فليس له الا الثلث هكذا في الفقيه وفي بعض نسخ الكافي
عوض فان تعدى فان قال بعدي وهو الانسب بقوله يبين به وفي نسخ الكافي هكذا قال قلت له الميت احق بماله ما دام فيه الروح
يبين به قال نعم فان اوصى به فليس له الا الثلث وهذا هو المناسب لرواية التهذيب وما رواه المشايخ الثلاثة المذكورون ايضا
عن عمار بن موسى في الموثق عن بعض طرقه عن ابي عبد الله ع قال الرجل احق بماله ما دام فيه الروح اذا اوصى به كله فهو جائز
له وهذا الخبر حمله الشيخ بالنظر الى ما تضمنه عجزه تارة على وهم الراوي واخرى على نفي الوارث وثالثة على ما اجاز الورثة
وما رواه في التهذيب في الموثق عن عمار الساباطي عن ابي عبد الله ع في رجل يجعل بعض ماله لرجل في مرضه قال اذا ابانه
جاز هذا ما حضرني من ادلة القول المذكور وهي كما ترى على ما قلناه ظاهرة الدلالة تامة الظهور لا يعتريها فتور
ولا قصور واما ما يدل على القول الاخر فمنه رواية علي بن عقبة عن ابي عبد الله ع في رجل حضره الموت فاعتق مملوكا له ليس له
غيره فابى الورثة ان يجيزوا ذلك كيف القضاء فيه قال ما يعتق منه الا ثلثه وسائر ذلك للورثة احق بذلك ولهم ما بقي ومنها موثقة
سماعة قال سألته عن عطية الوالد لولده فقال اما اذا كان صحيحا فهو له يصنع ما شاء فاما في مرضه فلا يصلح وصحيحة الحلبي
قال سئل ابو عبد الله ع عن المرأة تبرئ زوجها في مرضها من صداقها قال لا ومرسلة سماعة قال سألته عن الرجل يكون لامرأته عليه الصداق
او بعضه فتبرئه منه في مرضها قال لا ولكنها ان وهبت له جاز ما وهبت له من ثلثها ان كانت تركت شيئا وصحيحة علي بن يقطين

قال سئلت

قال سئلت ابا الحسن ع ما للرجل من ماله عند موته قال الثلث والثلث كثير وصحيحة يعقوب بن شعيب قال سألت
ابا عبد الله ع عن الرجل يموت ما له من ماله قال له ثلث ماله وللمرأة ايضا ورواية عبد الله بن سنان عن ابي عبد الله ع
قال للرجل عند موته ثلث ماله وان لم يوص فليس على الورثة امضاؤه هذا ما حضرني من الاخبار التي استدلوا بها لهذا
القول وانت خبير بان ترجيح اخبار القول الاول ظاهر من وجوه احدها اعتضادها بظاهر القرآن بالتقريب الذي تقدم
وهو احد المرجحات الشرعية الواردة في مقبولة عمر بن حنظلة وغيرها من عرض الاخبار عند الاختلاف على القرآن
والاخذ بما وافقه وطرح ما خالفه وثانيها ان اخبارنا مخالفة للعامة واخبار الخصم موافقة لهم كما نبه عليه كثير من اصحابنا
من ان اكثر العامة على القول بمضمون الاخبار الاخيرة ومن اخبارهم في هذه المسألة ما نقله شيخنا الشهيد الثاني
في المسالك عن صحاحهم من ان رجلا من الانصار اعتق ستة اعبد له في مرضه لا مال له غيرهم فاستدعاهم النبي ص وجزأهم ثلثة
اجزاء واقرع بينهم فاعتق اثنين وارق اربعة قال قدس سره وعلى هذه الرواية اقتصر ابن تيمية في كتابه الاحكام في هذه
القاعدة وهذا ايضا احد القواعد المنصوصة عنهم ع في مقام الترجيح بين الاخبار في مقام الاختلاف ولكن اصحابنا رض كما
قدمنا ذكره في غير موضع ولا سيما في كتب العبادات قد الغوا العمل بهذه القواعد المنصوصة عن ائمتهم ع واخترعوا لهم قواعد
لا دليل عليها ولا مستند لها من الجمع بين الاخبار بحمل الامر على الاستحباب والنهي على الكراهة وجعلوا ذلك قاعدة كلية
في جميع ابواب الفقه وان عارضتها تلك القواعد المنصوصة كما لا يخفى على المتتبع لكلامهم والمتأمل في زبر بعضهم وابحاثهم
وثالثها ان ما استدللنا به من الاخبار صريح الدلالة على المطلوب والمراد عار عن وصمة الطعن والايراد ولهذا ان جملة من
اصحابنا القائلين بالمشهور بينهم انما تنكبوا الطعن في اسانيدها بناء على هذا الاصطلاح المحدث وعلى هذا من لا
العمل به كالحق المتبوع والاتباع حسبما جرى عليه متقدموا علمائنا الصدوق ومن تبعهم والاتباع فلا مجال للطعن بذلك سند
على انك قد عرفت ان فيها الصحيح والموثق وهم قد عملوا بالموثقات في مواضع لا تحصى وربما العبرة عن الضعاف مطلقا
وبالجملة فانك قد عرفت انه لا مسرح للطعن في دلالتها ولا في اخبارهم في بقاء غير خالية من الاسناد والرجال
كما سيأتيك بيانه ان شاء الله في المقام ورابعها اعتضاد اخبارنا بالاجماع على صحة التصرف المدلول عليه بقولهم ع الناس مسلطون
على اموالهم خرج منه ما خرج من التصرف المعلق على الموت بدليله وبقي الباقي لعدم الدليل الناقل على الخروج كما سيظهر
لك ان شاء الله تعالى وخامسها اتفاق القائلين من الطرفين على لزوم التصرف لو برئ من مرضه وانه منجز من الاصل وهذا
لا وجه له على القول الاخير الا ان يكون صحيحا غير لازم موقوفا على الاجازة من الوارث ان مات او البرء كما شاع في الصحة
واللزوم واجازة الوارث وعدمها كما شاع في اللزوم وعدمه حسبما ذكروه في بيع الفضولي وانت خبير بان ما
اشتهر ذلك في كلامهم وبنوا عليه في نقضهم وابرامهم الا انا لم نظفر له بدليل في امثال هذه المقامات الا
وجوه اعتبارية لا تصلح لان تكون مستندا للاحكام الشرعية كما حققنا ذلك بما لا مزيد عليه فيما تقدم في
مسألة البيع الفضولي من كتاب البيع حيث ان المشهور بينهم صحته لوجوه اعتبارية
وهمية صوروها مع ان الاخبار تردها وتمنعها كما اوضحناه في الموضع المشار اليه واوضحنا بيان انه لم
البيع احق على انتقال الاعيان وتوفيه تاكيدا انه لا ريب ان مقتضى الادلة كتابا وسنة هو وجوب الوفاء
بالعقود وترتب اثارها عليها من جواز التصرف بجميع انواع التصرف وابطال ذلك يحتاج الى دليل قاطع
المخرج بعين الدليل الا قليلا خرج بدليل الخاص فيبقى على ما اقتضاه الدليل وما لم يقم عليه الدليل
من كتاب او سنة فهو باق على مقتضى الدليل الاول ودخل في لزوم التصرف بعد البرء في موضع النزاع كما وقع
الاتفاق انما نشأ من لزوم الهبة ولو في حال المرض كما ندعيه لا انها انما وقعت الهبة صحيحة غير لازمة كما
يدعونه حتى فرعوا عليه الاتفاق انما نشأ من لزوم الهبة اولا في حال المرض كما ندعيه لا انها انما وقعت الهبة

صحيحة غير لازمة كما يدعونه حتى فرعوا عليه هذا القول وسادسها ما تقدمت الاشارة اليه من عدم صلوح هذه الروايات
المعارضة ما ذكرناه من الاخبار لما فيها من الاجمال بل الاختلال في جملة منها والاعتدال الموجب لسقوطها عن درجة
الاستدلال وضمائها الى تلك الاخبار على التفصيل حتى خبر ... ما رواية علي بن عقبة وهي اوضح ادلة القائلين بذلك
القول المشهور واظهر الوجوه فيها عندي هو الحمل على التقية لمطابقتها لما عرفت للرواية العامية وبيان ذلك انها
على المضمون ما رواه في الفقيه عن هارون بن مسلم عن مسعدة بن صدقة عن جعفر بن محمد عن ابيه عليهما السلام ان رجلا من
الانصار توفي وله صبية صغار وله ستة من الرقيق فاعتقهم عند موته وليس له مال غيرهم فاتى النبي صلى الله عليه وآله فاخبر فقال
ما صنعتم بصاحبكم قالوا دفناه قال لو علمت ما دفنتموه مع اهل الاسلام ترك ولده يتكففون الناس ... وظاهر هذا الخبر
نفوذ الوصية حتى جعل بحكم النبي صلى الله عليه وآله بتخصيص الصحة بالثلث كما تضمنه خبر علي بن عقبة وكذا الخبر العامي بل حكم بصحتها حيث
ذمه بانه ترك ولده يتكففون الناس اي يسألونهم باكفهم فلولا الحكم بصحتها لما كان لهذا الكلام معنى والخبر انما يحمل
على الكراهة المؤكدة كما هو الظاهر من كلام الاصحاب واليه يشير قوله ع في رواية سماعة المتقدمة مرعاية صاحب الكافي
الا ان الفضل في ان لا يضيع من يعوله ولا يضر بورثته ... ولا ينافيه نفوذ الوصية كما صرح به المحدث الكاشاني
في الوافي وكيف كان فالخبر المذكور من الاخبار الدالة على ما ذكرناه وان لم تذكره فيها سيما ... حمله للقائلين ... رواية
علي بن عقبة على الوصية قال لان حصر ... منصرف عن مباشرة العتق ... المعتق اليه لكونه سبب العتق
بواسطة الوصية قال وهذا وان كان بعيدا الا انه مما يستحيل ... للرواية عما ينافي انتهى ولا يخفى ما فيه من ...
ذكرناه من الحمل على التقية هو الاظهر لكنهم رضي الله عنهم حيث لم يلتفتوا الى هذه القاعدة في الجمع بين الاخبار كما قدمنا ذكره
اضطروا الى مثل هذه التخريجات البعيدة ثم انه على تقدير تسليمها فمورودها خاص والمدعى اعم من ذلك ودعوى
الاولوية ممنوعة بل هو قياس محض وعدم القائل به لا يسوغ قياس غيره عليه ومنها موثقة سماعة الاولى وفي معناها
رواية جراح المدائني واول ما فيهما انه لا قائل بها على ظاهرها لان ظاهرها المنع من عطية الوالد لولده في المرض
مطلقا وعلى الثلث ... نقص بل بلغ الثلث ولم يبلغ والحمل على معنى انه لا يصلح من الاصل بل من الثلث وان كان
صحيحا في ذاته الا انه بعيد عن سياق الخبرين اذ لا تعرض فيه من الخبرين للاصل او الثلث وانما السؤال عن العطية
بقول مطلق والجواب عنه بانه في حال الصحة يفعل ما يشاء وفي حال المرض فليس له ذلك والثاني منهما اخص من المدعى
فلا ينهض حجة على العموم الثالث احتمال حمل العطية في المرض على الوصية ولعله الاقرب للاعتبار لتحصيل الجمع
بين الاخبار بمعنى انه ... لا يجوز له ... على الثلث واما في التهذيب ... بينه وبين الشيخ
في التهذيبين حمل حديث سماعة المذكور تارة على الكراهة لانه مضار ... ورثته واخرى ما
اذا لم يكن على جهة الوصية بل يكون هبة من غير ابانة وتسليم واقتضى المحدث الكاشاني في الوافي فقال التاويل
الاول ينافيه ما مر من حرمة الاضرار والثاني ينافيه قوله مع اشتراط الجواز بالصحة بينه وحديث جراح بل انما
ما بعده من اخبار هذا الباب فان الابراء وهبة ما في الذمة لا يتوقف الا بانه فالاولى ان نحمل هذه الاخبار على
ظواهرها ونخص المنع من العطية في المرض بورود الوارث ونشرح ما ذكره في التهذيبين من الابانة عن فعل
حسبت من الثلث كما تدل عليه الاخبار الاخيرة انتهى اقول فيه اولا ان ما ذكره الشيخ ره من تاويل رواية سماعة بحمل
المنع من عطية الوالد في المرض على الكراهة جيد لا باس به وقوله انه ينافيه ما مر من تحريم الاضرار اشارة الى ما قدمنا نقله
من جملة خبر مسعدة بن صدقة الدال على قوله ص لو ... ما دفناه مع اهل الاسلام على تحريم العتق كذلك مردود بانا قد اثبتنا حمله
على تاكيد الكراهة كما في خبر سماعة الذي اشرنا اليه وقوله ع فيه الا ان الفضل ان لا يضيع من يعوله ولا يضر
بورثته فان الخبر صريح في كراهية الاضرار دون التحريم وهو ... وكم لهم ع من المبالغة في النهي عن المكروهات بالحاقها

بالمحرمات

بالمحرمات والامر بالمستحبات ما يلحقها في حيز الواجبات كما لا يخفى على الفطن البصير ولا يسلك مثل خبر ثابت
تخصيص هذه الاخبار بحجة المنع من العطية في المرض بالوارث مردود بما قدمنا من تكاثر الاخبار واتفاق الاصحاب على
جواز الوصية للوارث وعطيته في المرض وان المنع عن ذلك انما هو مذهب العامة كما تقدم في المسألة الثانية من المقصد الخامس
وقد تقدم ان ما دل على خلاف ذلك فهو محمول على التقية وثالثا ان مع تسليم ما ذكره من تخصيص المنع من العطية في المرض
بالوارث ففيه ان اثبات حكم كلي بورود ذلك في جزئي خاص سيما مع عدم الصراحة كما عرفت لا يخلو من الاشكال ورابعا
انه اذا كان متى فعل صح من الثلث كما نبه عليه بقوله فانه يفعل حسب من الثلث فما وجه اختصاص المنع بالوارث اذ الاحتساب من الثلث
مما لا اختصاص فيه بالوارث كما لا يخفى فلا يظهر لمنع الوارث هنا وجه وبالجملة فان كلامه هنا لا يخلو عندي من النظر الظاهر للمتأمل
ومنها صحيحة الحلبي وما في معناها من موثقة سماعة الثانية ورواية ابي ولاد وفي اول ما فيها ما ذكره شيخنا في المسالك من ان مضمونها
لا يقول به احد لان الابراء فيها الذمة صحيح بالاجماع دون هبته ... فيها بالعكس فكيف يستدل بمثل ذلك الثاني اخص
من المدعى فلا تنهض حجة على العموم الثالث معارضتها بظاهر الاية المتقدمة في صحيحة زرارة بالصداق وانه متى طابت نفسها
عنه بابراء او هبة حل له من غير فرق بين كونها في مرض كان او صحة زاد على الثلث او نقص كل ذلك لاطلاق الاية والخبر المذكور فان قيل ان اطلاق
الاية والخبر المذكور جاز تخصيصه بهذه الاخبار قلنا هذه الاخبار حيث كانت معلومة بما عرفت من المنع من جواز الابراء
الذي لا خلاف ولا اشكال في جوازه يشكل الاعتماد عليها في التخصيص سيما ان الاية والخبر المذكورين معتضدان بالاخبار
الكثيرة المتقدمة في ادلة القول الاول فالتخصيص بها تخصيص للجميع وهذه الاخبار للعلة المذكورة مع خصوص
موردها كما عرفت تضعف عن تخصيص الجميع واما ما تكلفه جمع من متأخري متأخري مشايخنا رفع الله مقامهم
في الجواب عن الطعن الاول في هذه الروايات بالحمل على انه كان يعلم ان حق المرأة لم يبق في ذمة الرجل وانما كان
عينا موجودة فلا يحل ذلك منع من الابراء الذي لا يقع الا على ما في الذمة وامر بالهبة فلا يخفى ما فيه على الفطن
النبيه من التكلف والتعسف الذي يدركه كل ناظر ويجيبه على ان هذا الاحتمال انما ذكروه في رواية سماعة
ورواية ... مكانه حصره على هبة واحد ... ان رواية ابي ولاد قد تضمنت الدين ووقع الجواب فيها بهذا التفصيل
وكيف يكون المراد بذلك العين الخارجة في الذمة خاصة ومنها صحيحة علي بن يقطين ونحوها صحيحة يعقوب بن
شعيب ورواية عبد الله بن سنان والظاهر من الجميع هو الحمل على ما بعد الموت اما صحيحة يعقوب بن شعيب فهي
كالصريحة في ذلك حيث قال الرجل يموت ماله من ماله ... فلا وجه للاستدلال بها على المنجزات كما هو
محل البحث ويقرب منها الروايتان الاخريان لقوله عند موته وبالجملة ان لم يكن ما ذكرناه هو الاظهر فلا
اقل ان يساويه في الاحتمال الذي به يسقط الاستدلال بها في الاستدلال ويؤيد ما ذكرناه من الحمل على الوصية
تكررها في هذا المعنى في الاخبار ودلالتها على ان غاية ما للميت الوصية من ماله هو الثلث وقد نقحت ... وجه
الحكمة في منع الشارع له من الزيادة على الثلث في الوصية التي يكون تنفيذها بعد الموت وتجويز التصرف له
حال الحياة في ماله مطلقا وان يفعل ما يشاء ويعطيه ويهبه لمن شاء كما صرحت به اخبار القول الاول هو ان المال
بعد الموت لما كان ينتقل الى الورثة ويخرج عن ملكه وتصرفه فانه ليس له على الفقراء الخاصة والمودة ... لكن
من اجل ذلك اقتضت الحكمة الربانية منعه من الزيادة في الوصية على الثلث حفظا ... للاضرار بالورثة والتعدي
عليهم بل صرحت بكراهة الوصية بالثلث رعاية لهم هذا مع حفظ له ... عليه ... الحكمة
ليست حاصلة في الحي وان كان مريضا فان المريض ممكن التسلط بالمال في الجملة حاصل حتى يكون تصرفه الصحيح في ماله
لا في مال غيره وتوهم كون حال المرض في مرض يكون للورثة خلاف الصحيح ... ربما عاش
وصحيح ... المراد كما هو المشاهد بالوجدان في غير زمان ولا مكان وبالجملة فان التصرف في الصحة

الاولى لما كان بعد زمان الموت الذي ينتقل فيه المال الى الوارث فما دكانه تصرف في مال الوارث فمنع منه التصرف
في الصورة الاخرى لما كان في الحياة ولا تعلق له على الولي كان كتصرف الصحيح في ماله فيقبل به ما بينا ويشهد له
بظهور ذلك ما اكثر هذه الاخبار غير ظاهر الدلالة وما رايا بظهوره منه ذلك فسبيله الحمل على التقية التي هي الاصل في اختلاف
الاخبار واما روايات القول الاول الذي عليه المعول فهي صحيحا وصريحا الدلالة واضحة المقالة لا يحتمل الطعن
في دلالتها بوجه من الوجوه ثم بناء على هذا الاصطلاح المحدث الذي قد عرفت انه لا اصل له ولا دليل عليه بل الدليل قائم
على بطلانه من نظر بعين الانصاف يدرج الى انه اعتبر اصحاب هذا الاصطلاح الطعن بضعف السند مع انك قد عرفت
ان فيها الصحيح من اجل ما قلناه توقف شيخنا الشهيد الثاني في المسالك بعد البحث في المسألة في ترجيح احد القولين وتبعه
المحدث الكاشاني في المفاتيح كما هو عادته غالبا فيه فقال في المسألة المذكورة بعد منع المرجح من الروايات المختلفة
التي لا تستلزم تفويت المال على الورثة من غير عوض زيادة على الثلث من دون اذنهم واجازتهم ولا تعقد لازم
من الجانبين نظرا انه اذا صح سند معتبر بالدماء والعين صحيح السند ولا معتبر الامور لخلط الجواز الموثق با
وهو ان صاحب المال احق به ما دام حيا ولكنه يعارض بالاكثر والاشهر انتهى وبالجملة فان من لا يعمل
بهذا الاصطلاح المحدث وانما عمله على الاصطلاح القديم في الحكم بصحة جميع الاخبار فانه لا يرتاب ولا يشك في صحة
ما اخترناه **تذنيب** من اختار القول المشهور بين المتأخرين تمسك به واحتج عليه برواية علي بن عقبة ورواية ابي ولاد
وصحيحة علي بن يقطين المتقدم جميعه في المقام ورواية ابي بصير عن ابي عبد الله ع قال اذا اعتق رجل عند موته خادما له
ثم اوصى بوصية اخرى الغيت الوصية واعتقت الجارية من ثلثه الا ان يفضل من ثلثه ما يبلغ الوصية واستدل ايضا
بصحيحة زرارة عن الصادق ع قال اذا ترك الدين ومثله اعتق المملوك واستسعى ورواية حفص بن البختري ورواية الحسن بن
الجهم الدالتين على ما دلت عليه صحيحة زرارة المذكورة وهذه الروايات وامثالها قد تقدم في المسألة الثانية
بناء ان كان على الانسان دين فاعتق مملوكه الذي ليس له سواه منجزا من المقصد الخامس في الموصى له ثم احتج بعض
الادلة الاعتبارية كما هي عادتهم الى ان قال احتج المخالف بانه مالك تصرف في ملكه فكان ماضيا كالصحيح
والجواب المنع من الملازمة وتمنع القياس وبطلانه والفرق ظاهر انتهى اقول انظر الى هذه المجازفة الظاهرة
في عدم استدلاله للقول المذكور بشيء من تلك الروايات المتقدمة المرجحة مع كثرتها كما عرفت وانما اورد هذا
التعليل الاعتباري مردودا بما ذكره وهو عجيب من مثله قدس سره فان كان ذلك عن عدم اطلاع على شيء من
تلك الاخبار فهو عجيب من مثله وان كان مع الاطلاع عليها فهو اعجب من تركه كلامه هذا ورد تلك الاخبار الدالة
على القول المقابل اختاره وهي في مقابلتها الا هذا التعليل العليل فانه لا يعتريه الشك في تعليل الحجة
بما ذكره واما الروايات التي استدل بها فقد عرفت الجواب عن جملة منها في الكلام فيها استدل به من صحيحة زرارة
ورواية حفص والحسن بن الجهم وامثالها مما قدمنا ذكره في المسألة المشار اليها فانه لا ريب في دلالتها على ما ذكرناه الا
قد مناقض تلك المسألة ان وجه الجمع بين هذه الاخبار وبين الاخبار التي استندنا اليها هنا في الدلالة على ما اخترناه
من خروج المنجزات من الاصل هو تقديم العمل بتلك الاخبار لانها احق فيخص بها عموم هذه الاخبار واطلاقها
لان مورد تلك الاخبار العتق مع الدين والمراد لم يجب العمل فيها بما دلت عليه وتلك يجب الخروج فيه على ما دلت عليه
اخبار هذه المسألة واما رواية ابي بصير التي استدل بها الشيخ فيجب باصطلاحهم بضعف الاسناد الزاما لهم باصطلاحهم
فلا تقوم بها الحجة علينا كما لا يخفى والله العالم **المسألة الثامنة** اختلف الاصحاب في اقرار المريض اذا مات في مرضه
على اقوال احدها انه ينفذ من الاصل مطلقا من غير فرق بين اقراره في حال مرضه او صحته وهو مذهب ابن ادريس قال
من كان عليه دين او دين باتى وينفذ اقراره في مرضه كاقراره في صحته ولم يفرق بين الدين ولا العين ولا بين الوارث

وبين الاجنبي ولا بين ان يكون المقر متهما في اقراره او غير متهم وهو اختيار ابن الجنيد ايضا الا انه من الاصل ايضا
لكن يشترط عدالة المقر وانتفاء التهمة لوارث كان الاقرار او لاجنبي ومن الثلث مع انتفاء احد القيدين
وهو مذهب الشيخين وابن البراج والمحقق في الشرائع والشهيد الثاني في المسالك وسبط الشهيد في
شرح النافع والمحدث الشيخ محمد بن الحسن الحر العاملي في الوسائل وغيرهم بل صرح في المسالك بانه
مذهب الاكثر وثالثها التفصيل في الاقرار بين كونه لاجنبي مع التهمة فمن الثلث او مع عدمها فمن الاصل
وبين كونه للوارث فمن الثلث مطلقا وهو مذهب المحقق في النافع حجة القول الاول كما ذكروه عموم اقرار العقلاء على انفسهم
جائز لانه باقراره بدين ابرأ ذمته من عليه حال الصحة ولا يمكن التوصل اليه الا باقراره فلو لم يقبل اقراره بقيت ذمته مشغولة
وبقي المقر له ممنوعا من حقه وكلاهما مفسدة وانتفت الحكمة في قبول ذلك بما فيه من امكان المناقشة وتطرق البحث اليه ما لا يخفى
المذكور فانه تخصيص عمومه بالاخبار الاتية الدالة على انه مع التهمة وعدم العدالة لا ينفذ اقراره واما التعليل الاخر ففيه ان
الاقرار كما يحتمل ان يكون لما ذكره من ارادة ابراء ذمته وان ذمته مشغولة واقعا كذلك يحتمل ان يكون قصده في ذلك الاقرار
حرمان الوارث وصغره وان ذمته غير مشغولة فيرد الى ذلك الاخبار الاتية المصرحة باشتراط التهمة وكونه مرضيا ولكن
المذكور مبني على الاحتمال الاول وهو غير متعين سيما مع دلالة الاخبار المذكورة على ما ذكرنا وبالجملة فترجيح احد الاحتمالين
على الاخر لمكان التفريع عليه والبناء على ما يقتضيه يحتاج الى الدليل وليس فليس واما القول الثاني فيدل عليه بالنسبة الى الوارث
صحيحة منصور بن حازم قال سألت ابا عبد الله ع عن رجل اوصى لبعض ورثته ان له عليه دينا فقال ان كان الميت مرضيا فاعطه الذي اوصى له
وموثقة ابي ايوب عن ابي عبد الله ع في رجل اوصى لبعض ورثته ان له عليه دينا فقال ان كان الميت مرضيا فاعط الذي اوصى له
واما بالنسبة الى الاجنبي فصحيحة ابن مسكان عن العلاء بياع السابري قال سألت ابا عبد الله ع عن امرأة استودعت رجلا مالا فلما حضرها
الموت قالت له ان المال الذي دفعته اليك لفلانة وماتت المرأة واتى اولياؤها الرجل فقالوا انه كان لصاحبتنا مال ولا نراه
الا عندك فاحلف لنا ما لنا قبلك شيء فيحلف لهم فقال ان كانت مأمونة فيحلف لهم وان كانت متهمة فلا يحلف ويضع الامر على
ما كان فانما لها من مالها ثلثه واما القول الثالث فيدل عليه بالنسبة الى الاقرار للاجنبي وانه من الثلث صحيحة ابن مسكان عن العلاء
المتقدمة واما بالنسبة الى الوارث وانه من الثلث مطلقا فاستدل بصحيحة اسمعيل بن جابر قال سألت ابا عبد الله ع عن رجل اقر لوارث
له وهو مريض بدين عليه قال يجوز عليه اذا اقر به دون الثلث وقد اجاب عنه شيخنا الشهيد الثاني في المسالك وسبطه السيد في شرح
النافع بحمل الرواية المذكورة وما اشتملت عليه من اعتبار الثلث على حالة التهمة جمعا بينها وبين صحيحة منصور المتقدمة وذلك
احتمال ان نفوذه كذلك غير مقيد وهو لا ينافي في توقف غيره عليه قال مع ان ظاهرها فيه ولا لذا اعتبر نقصانه عن الثلث
عن الثلث وليس ذلك شرطا اجماعا انتهى اقول بل الوجه هو الاول لحصول به الجمع بينها وبين الصحيحة المشار اليها
والرواية التي معها واحتمل بعض مشايخنا على ما نقله ان يكون دون في الرواية بمعنى عند وان يكون المراد انه
نافذ ويكون لا كتفاء ببيان حكم الغالب اما زيادته عن الثلث ونقصانه وكونه بقدر الثلث بغير زيادة
ولا نقصان فنادر انتهى اقول والحمل الثاني غير بعيد فقد وقع التعبير بمثل هذه العبارة في القرآن المجيد
في جملة من موارد الاحكام وعليه حمل قوله عز وجل فان كن نساء فوق اثنتين اي اثنتين فما فوق ثم انه قد
الاسلام في الكافي والشيخ في التهذيب في الصحيح عن الحلبي قال سألت ابا عبد الله ع عن رجل يقر لوارث بدين
له عليه قال يجوز ذلك قلت فان اوصى لوارث بشيء قال جائز ثم ان ظاهر هذه الرواية انما ينطبق على القول الاول لكنها
معارضة بصحيحة منصور بن حازم وموثقة ابي ايوب المتقدمتين ومقتضى الجمع بينهما الجمع بتقييد اطلاق هذه الرواية
وكيف كان فهي كما ترى ظاهرة في رد القول الثالث بالنسبة الى الوارث حيث انه تام فيتعين ان نحكم بكون الاقرار للوارث
من الثلث مطلقا وهذه الرواية بظاهرها قد دلت على كونه من الاصل مطلقا فهي ظاهرة في رده من اصله وبالنظر الى تقييدها

بتلك الروايات بين يكون مراعاة في بعض ما اطلقه مضافا ذلك الى ما عرفت في الرواية التي استدل بها على ...
لان ظهورها في الثلث هو القول الثاني وفي المسألة ايضا اقوال اخر منها الفرق بين المضي من الاصل والثلث بوجود التهمة
وانتفائها ومنها جعل مناط الفرق المذكور العدالة ومنها تعميم الحكم للاجنبي كالوارث من الاصل وتقييده للتعدي
بعدم التهمة وقد ذكر جمع من الاصحاب بعض ان المراد بالتهمة هنا الظن المستند الى القرائن الحالية والمقالية الدالة على
ان المقر لم يقصد بالاقرار الاخبار عن حق متقدم وانما المراد تخصيص المقر له بما اقر به وحرمان الوارث من حقه او بعضه
التبرع به للغير فلذلك جعل بمنزلة الوصية في الخروج من الثلث خاصة والظاهر ان المراد من العدالة في كلامهم هو ما اشار اليه في
صحيحة منصور بن ثقة اما يصيب بقوله مرضيا اي يعتمد على قوله ولا يظن به التهمة وقصد بالاقرار حرمان الورثة وهذا المراد
من قوله في رواية العلاء بياع السابري ان كانت مامونة بالجملة في تركات الميت لنفسه مما له بعد الموت الا الثلث خاصة
وما زاد وجعل للوارث منع من نصفه بالوصية ونحوها فانه اعرف بالدين الذي مخرجه من حيث هو من الاصل المتعلق بالذمة
من احتمال عروضه للصحة والبطلان وجب التفصيل بما دلت عليه هذه الاخبار من انه ان كان مرضيا مامونا لم يرد به ونحوه
عن مخالفة الشرعية والاوامر الالهية وجب العمل بظاهر اقراره واخرج من الاصل والا فانما يخرج من الثلث وبهذا يظهر
ما في كلام جملة من الاصحاب من ان الاقرار انما يكون من الثلث مع ظهور التهمة ومع الثلث والعمل بالحال يرجع
فيه الى اصالة عدمها فيجب الخروج من الاصل فانه خلاف الاخبار المذكورة حيث انها صريحة في كون الاخراج من الاصل
مشروطا بكون المقر مرضيا مامونا ومتى انتفى احدهما وجب العمل وعدم العلم بوجود الشرط او العلم بعدم وجوده يلزم الاخراج من الثلث
لعدم وجود الشرط الموجب لانتفاء المشروط وهذا التحقيق يرجع في الحقيقة الى القول المتقدم من ان مناط الفرق المذكور
العدالة كما هو منقول عن العلامة في كره وانما هي العقد للتهمة وهذا هو ظاهر الاخبار المتقدمة ويظهر الفرق بين
هذا القول والقول الثاني ما لو كان المقر ظاهر العدالة ثم قامت القرائن الحالية والمقالية على التهمة فعلى الاكتفاء
بظاهر العدالة يكون الاخراج من الاصل ولا يلتفت الى ما دلت عليه القرائن المذكورة وعلى تعليل الحكم بعدم التهمة
الى العدالة وجعلها شرطين انه يكون الاخراج من الثلث لانتفاء احد الشرطين وانت خبير بان اعتبار انتفاء التهمة مع
او منضما الى شرط العدالة لا يعرف له مستند من الاخبار الا ما يفهم من شرط الامانة وكونه مرضيا الذي هو عبارة عن
العدالة عندهم بالتقريب الذي قدمناه اللهم الا ان يقال ان قيام القرائن بالتهمة الموجبة لعدمها ينافي العدالة المذكورة
ولا يجامعها وهو غير بعيد وان صرح في المسالك بخلافه وجوز اجتماعهما بناء على ان العدالة المبنية على الظن لا تدل
دنيه مع ظاهرها ان العدالة انما تبنى على الظن واللازم من ذلك تعارض الظنين وترجيح احدهما على الاخر يحتاج الى
انه لا ذكر ذهب صاحب الكفاية الى قول اخر في المسألة بعد ان نقل التهمة بما نقلناه نقله عن جمع من الاصحاب ما هذا لفظه
والاقوى ان التهمة بالمعنى المذكور توجب المضي من الثلث مطلقا لكن انما المعتبر من يوجب غلبة الظن بصيغة كونه متلفا
يوجب المضي من الاصل وفي غير ذلك تامل انتهى ومحل التامل في كلامه ما لو انتفى الوصفان كما في غير العدل الذي
العدالة الذي لم تظهر قرائن التهمة عليه وقد عرفت ان الحال تقتضي ظواهر الاخبار الدالة على اشتراط كونه مرضيا
في الخروج من الاصل انه متى فقد الشرط وجب انتفاء المشروط في الحكم بانه من الثلث في هذه الصورة بناء على ذلك
الظاهر انه لا اشكال غير انه ان ما ذكره من التامل في امثال هذه المواضع لا يخلو من وجه هنا وقد صرح جملة من الاصحاب
ذكره والشهيدان ما بناه وبين المريض في الظاهر يقر ذا قرار من الاجل مسكا بان اقرار العقلاء على انفسهم جائز لسائر
للعمارضة في رعايته معزو ضد الاقرار الواقع في مرض الموت وعينهما لا عموم من حيث تيقنا ولكن يعمل
واليه مال السيد في شرح قع وهو جيد تذنيب في المقام روايات ظاهرها في المسألة لا بأس بنقلها وبيان ما اشتملت
عليه منها صحيحة الحلبي عن ابي عبد الله عليه السلام قال قلت الرجل يقر لوارث بدين فقال يجوز اذا كان مليا وصحيحة الاخرى

سئل

سئل ابو عبد الله عليه السلام عن رجل اقر لوارث بدين في مرضه ايجوز ذلك قال نعم اذا كان مليا ويحتمل ان كان يحتمل عوده
الى الوارث الذي اقر له والغرض من ذكر ملاءته كون ذلك قرينة على صدق المقر في اقراره ويحتمل عوده الى المقر
ويجعل ذلك كناية عن صدقه وامانته وعلى هذين الاحتمالين يكون مخرجه من الاصل ويحتمل رجوعه الى المقر له باعتبار
الاول بل يعني التخصيص بالثلث فاذا لم يكن ثقة تبقى ملاءته بالثلثين وحاصل الجواب انه يجوز اقراره في الثلث خاصة
فيكون مخرجه دون الاصل ويمكن تاييد هذا المعنى بموثقة سماعة في سالته عمن اقر للورثة بدين عليه وهو مريض قال
يجوز عليه ما اقر به اذا كان قليلا فحمل القليل على الثلث فادعى بعض ان مخرج هذا الذي اقر به من الثلث وعلى
كون هذه الروايات مما يقرب المذهب المختار الا ان تحمل على التهمة كما تقدم ذكره في صحيحة اسمعيل بن جابر
الاستثناء والابهام ما هي عليه من الاجمال الموجب لاتساع دائرة الاحتمال لا يخفى ما من الاشكال والقول بهذه الظاهر
لها معنى يعتمد عليه ولا يفهم منها حكم يرجع اليه ومنها صحيحة سعد بن سعد عن الرضا عليه السلام قال سألته عن رجل مسافر حضره
الموت فدفع ماله الى رجل من التجار فقال له ان هذا المال لفلان بن فلان ليس لي فيه قليل ولا كثير فادفعه اليه يصرفه
حيث شاء ولم يأمره بصلة الذي جعله له ولم يكن صاحبه الذي جعله على ذلك كيف قال يضعه حيث شاء
في المال حيث شاء اي المال يضعه حيث شاء اذ ظاهر اقراره بالملك ويكفي ذلك في جواز تصرفه فلا يلزمه بيان
المالك ويحتمل ان يكون المراد انه اوصى اليه بصرفه هذا المال في اي مصرف شاء فهو مخير في صرفه في اي وجوه البر
اقول لا يخفى ان سياق الرواية المذكورة ظاهر في ان اقرار الرجل بذلك المال لذلك الشخص الذي سماه انما هو بالكلية
ان الرجل المسمى لم يستحق المال ولم يامره بامر بل تعجب من ذلك ولم يدر ما الذي حمل ذلك الرجل على الاقرار له مع انه
يستحق ذمته ماله بالكلية ومتى ثبتت التهمة في هذا الاعتراف ظاهرة فيجب بمقتضى ما تقدم ان يكون مخرجه من الثلث خاصة
وظاهره ان المال باق عند الامين ومتى فحينئذ يحمل جوابه بان ذلك المال له يصرفه حيث شاء اما على عدم وجود وارث للمقر
الرجل المقر فان له ان يوصي به كلا الى من شاء او يعرف به كما هو صحيح القول في المسألة او على ان ذلك المال يخرج من
الثلث وعلى ان الغرض من الجواب بيان صحة الاقرار والتعمل بحمله على الاقرار مع قطع النظر عن هذه المسألة بالكلية
كان فالمقر يخرج من شوب الاشكال فانه من الاجمال ومنها ما رواه ابو بصير عن ابي عبد الله عليه السلام قال سألته عن رجل معه مال مضاربة
فمات وعليه دين واوصى ان هذا الذي ترك لاهل المضاربة ايجوز ذلك قال نعم اذا كان مصدقا اقول هذا الخبر ما يشعر بذلك
القول الثاني والتعبير بقوله مصدقا مثل قوله في تلك الاخبار مرضيا ومامونا ومنها رواية السكوني عن جعفر عن ابيه عن علي
انه كان يرد النحلة في الوصية وما اقر به عند موته بلا ثبت ولا بينة رده اقول الظاهر ان المراد من قوله يرد النحلة في الوصية يعني يجعلها
داخلة في الوصية ومن قبلها فيكون الجائز منها المقدر بمقدار الثلث واما الحكم برد ما اقر بلا ثبت فانه يقتضي رد المقر مطلقا وهو خلاف
لظاهر الاخبار المتقدمة وحملها على المراد بقوله وما اقر به عند موته الى اخر ما ذكره الشيخ في كتاب الاخبار من الحمل على ما اذا كان
غير مرضي بل متهما على الورثة فيكون معنى رده يعني من الاصل وانما يخرج من الثلث وظاهر الخبر رده مطلقا لانه لما كان مخالفا
لما تقدم من الاخبار فالواجب حمله على ما ذكره الشيخ ره ومنها رواية محمد بن عبد الجبار قال كتبت الى العسكري امراة اوصت الى رجل
واقرت له بدين ثمانية الاف درهم وكذلك ما كان لها من متاع البيت من صوف وشعر وشبه وصفر ونحاس وكل ما لها اقرت
للموصى اليه واشهدت على وصيتها واوصت ان يحج عنها من هذه التركة حجتان ويعطى مولى لها اربعمائة درهم ماتت المراة وتركت
زوجا فلم ندر كيف الخروج من هذا واشتبه علينا الامر وذكر كاتب ان المراة استشارته فسألته ان يكتب لها ما يصح لهذا الوصي
فقال لا تصح تركتك لهذا الوصي الا باقرارك له بدين يحيط بتركتك بشهادة الشهود وتامريه بعد بما تريدين فكتبت له
بالوصية على هذا واقرت للوصي بهذا الدين فرايك ادام الله عزك في مسألة الفقهاء قبلك عن هذا وتعرفنا ذلك لنعمل به ان شاء الله فكتب
بخطه ان كان الدين صحيحا معروفا مفهوما فيخرج الدين من راس المال ان شاء الله وان لم يكن الدين حقا انفذ لها ما اوصت به من ثلثها كفى

او لم يكفنا قول لما كان ظاهر سياق هذه الحكاية ان امراة المتا الهاشمي صدقه بهذا الاقرار كما هو مال الوارث لم يرث الحكم
بها على عدالة المقر وكونه مرضيا لان المعلوم من السياق خلافه بل هو دال على ثبوت الدين ومعلومية صحته وهو نظير ما تقدم في رواية
السكوني من قوله عليه السلام لا يثبت ولا بينة وهذه بناء على ما ذكرنا ها به من التاويل بانه اذا كان منها احتيج في اخراجه من الاصل الى
البينة الموجبة لثبوته والا فمن الثلث واما قوله في الخبر المذكور مولاي دام الله عزك في مسئلة الفقها قبلك لا يخرج من عرض
فالمحدث الكاشاني في الوافي نقل مارايك اطلعنا رايك من الفقها الذين يكونون من شيعتك من هنا وفي تعرفنا ذلك
منهم ذلك لنا البلية هو حول وكان غرضه الاستبداد في مطلق سوالهم عن المسائل انهم لا يحتاجون الى ان لا يرجع من بعده قال شيخنا المجلسي جواب
على كتابنا المخبار لعل المراد بالفقها الائمة اي نطلب رايك وتتبعه وان ذلك المصلحة فان تعرضنا ما اجاب به الائمة المتقدمون عليك
عند سوالهم عن هذه المسئلة على الاخير يكون تعرضا للحطوي على مسئلة تغيرها وتحتمل ان يكون المراد السوال عن فقها البلد وتعريف
الجواب بان بقرا باتك يكبر الخلق وقع لنا وعلى التقديرين يكون هذا النوع من الكلام الغير المعهود من اصحابهم للتقية على التاني
لنهاية التقية ويمكن ان يكون المراد ما رايك في هذه مسئلة الفقه قبل ان يثلك يعني نخصها بك المسائل انتهى قوله الذي يظهر لي من
العبارة المذكورة ان المراد انا هو عرفنا رايك في هذه المسئلة التي سئل الفقها قبلك لنعمل بما عرفنا دون ما في قول الفقها
فيها وحيث يكون المراد بالفقها فقها العامة ومنها رواية مسعدة بن صدقة عن جعفر بن محمد عن ابيه عليه السلام قال قال علي عليه السلام لا وصية لوارث
ولا اقرار بدين يعني اذا اقر المريض لاحد من الورثة بدين فليس له ذلك وحملها الشيخ في التهذيبين تارة على التقية واخرى على المتهم حالة
على الثلث اما ما تضمنه من النهي عن الوصية للوارث فلا ريب في حمله على التقية لان ذلك مذهب الجمهور والخبار للمنصف بالاتفاق
والرعلي المراد كما تقدم تحقيقه في المسئلة المذكورة في المفصل على دلول واما المنع من الاقرار بالدين فهو يتعين الحمل على احد المحملين الذين

المسئلة الثالثة اختلف الاصحاب في ان من مات ولا وارث له هل له ان يوصي بجميع ماله لمن شاء ام لا تتعلق الشيخ في ذلك وابن
وجمع الى الثاني وذهب ابن بابويه في المقنع وهو ظاهر الشيخ في كتاب الاخبار الى الاول ومعظم المحدثين المحسن الكاشاني في الوافي
والحر العاملي في الوسائل وهو الحق ومن الجماعة في المختلف قال الشيخ في كتاب ليس له وارث قريب ولا بعيد وهو لا يجوز ان يوصي
باكثر من الثلث وذهب ابو حنيفة وشريك الى ان له ان يوصي بجميع ماله وروي ذلك في اخبارنا ثم استدل بصحة الوصية بالثلث
اجماعا ولا دليل على الزائد وبرواية معاذ بن جبل ان النبي صلى الله عليه وآله قال ان الله تصدق عليكم بثلث اموالكم زيادة في حسناتكم
بين ان يكون له وارث اولا وقال ابن ادريس لا تصح الا في الثلث وقال ابن الجنيد روي عن امير المؤمنين عليه السلام انه قال للموصى بالثلث
فقد يبلغ المدى بذلك اذا كان له ورثة ومن جاوز ذلك الى الثلث لم يجز الا ان يشاء الورثة فاما من لا وارث له فجائز ان يوصي
بجميعه لمن شاء عما ابيح الوصية فيه وقال الصدوق في المقنع اذا مات الرجل ولا وارث له ولا عصبة اوصى بالربح ما له
والمساكين والمعتمد الاول لنا ما تقدم واحتج الاخرون بما رواه السكوني عن جعفر بن محمد عن ابيه عليه السلام انه سئل عن الرجل يموت ولا وارث
ولا عصبة قال يوصي بماله حيث شاء في المسلمين والمساكين وابن السبيل وقد رواه الشيخ والصدوق معا عن عمار بن موسى عن الصادق عليه السلام
قال الرجل احق بماله ما دام فيه الروح ان اوصى به كله فهو جائز له وتاوله انه اذا لم يكن له وارث قريب ولا بعيد فيوصي بماله كله
واستدل باستيراد الخبرين ايضا الكوفي والاوجه ترك هذه الرواية لضعفها انتهى كلامه رحمه الله واقول العجب من الشيخ انه استدل على ما ذهب اليه
في كتبه من عدم صحة الوصية في الصورة المذكورة بان الوصية بالثلث مجمع عليه وما زاد ولا دليل عليه مع انه روى في الكتابين حتى نقله
ان يوصي بجميع ماله وقد رواه في احاديثنا ج قد اعترف برواية ذلك في اخبارنا كما سمعت من عبارته والرواية العامية ليس فيها دلالة
التي قد عرفت بها وادعى ذلك العلامة من صحة للمعتمد الاول لما تقدم واشار بالاول الى مذهب الشيخ في تقدم اشارته
الى استدلال الشيخ مع ما عرفت فيه من القصور الظاهر لكل ناظر ثم يمكن ان يستدل لما ذهب اليه الشيخ في تقدم منعه بالاطلاق
الروايات الدالة على انه متى اوصى بما زاد على الثلث رد الى الثلث وبطلت الوصية فيما زاد لاطلاقها الشامل لمن يكون له وارث
الى الثلث ومن لا وارث له ثم لا يخفى ان ظاهر اكثر الاخبار تضمنه وجود الوارث في البين فيحمل اطلاقها على تقييد الوصية بالثلث

ويرد الباقي على الورثة وفي جملة الا ان يجيز الورثة بمعنى انه تبطل الوصية بما زاد الا ان تجيزها الورثة وعلى هذا فيحمل اطلاق
تلك الاخبار على هذه وما يعضد رواية السكوني موثقة عمار المتقدمة في كلام العلامة الدالة على انه اوصى بماله كله فهو
جائز بحملها على عدم الوارث اذ لا وجه لها الا ان يعمل بها على ظاهرها فيلزم طرحها والعمل بالخبرين مهما امكن اولى من
كما صرح به في غير موضع والعلامة في المختلف انما ضعفها بناء على هذا الاصطلاح الغير الصحيح المعتبر
ومن لا يعمل به لا يصح عنده رد الخبر من غير معارض فان قيل اخبار كون الامام وارث من لا وارث له تعارض هذه الرواية لانا
ما ذكرت من الاخبار مطلق او عام وهذه الرواية خاصة او مقيدة قلنا نعم تقتضي تقديم العمل بهذه الرواية تخصيص تلك
الاخبار او تقييدها بها على انها يعضد هذه الرواية ما رواه الشيخ في الصحيح عن احمد بن محمد بن علي قال كتب اليه محمد بن اسحق
المتطبب وبعد اطال الله بقائك نعلمك يا سيدنا انا في شبهة من هذه الوصية التي اوصى بها محمد بن يحيى بن رياب وذلك ان موالي
وعبيد الصالحين ذكر وانه ليس للميت ان يوصي اذا كان له ولد باكثر من ثلث ماله وقد اوصى محمد بن يحيى باكثر من النصف
ما خلف من تركته فان رأى سيدنا ومولانا اطال الله بقاءه ان يفتح غياهب الظلمة شكرنا ويعبر لنا ذلك لنعمل عليه ان شاء الله فاجاب
ان كان اوصى بها قبل ان يكون له ولد فجائزة وصيته وذلك ان ولده ولد من بعده وظاهر الخبر المذكور انه لو اوصى بالكل
من الثلث ولو بالمال كله قبل وجود الوارث ثم تجدد له وارث ولم يعدل الموصي عن الوصية الى ان مات فانه يجب العمل
بالوصية ويحرم الوارث من المال الموصى به وهو حكم غريب وفرع عجيب لم اقف على من نبه عليه ولا تنبه اليه وبالجملة
اولا لا ارث كما باوسنه نخص وجوده وما زاد على الثلث اي الوارث لانه يمكن القدح فيه بان تلك الادلة مطلقة وهذا الخبر
خاص بصورة الوصية بالمال تقدمها على وجود الوارث والقاعدة تقتضي تقديم العمل به سيما مع صحة الخبر باصطلاحهم
وكيف كان فالخبر المذكور ظاهر فيما دلت عليه رواية السكوني من صحة الوصية بالمال كله مع عدم وجود الوارث فالقول بذلك
متعين بقي هنا ما قدمنا ذكره عن اصحابنا وقال ابن الجنيد تستحب اوكيد الوصية وان الخمس افضل من الربع والربع
افضل من الثلث وقال علي بن بابويه اذا اوصى بماله كله فهو اعلم بما فعله ويلزم الوصي انفاذه لرواية عمار انه اوصى بكله فهو جائز
له وحملها الشيخ على من لا وارث له تجوز الوصية بجميع المال ممن لا وارث له وهو فتوى الصدوق وابن بابويه لرواية السكوني
ومنع الشيخ في الخلاف من الزيادة على الثلث مطلقا وهو مختار ابن ادريس والفاضلين انتهى اقول ظاهر كلام شيخنا المذكور
هو التوقف في المسئلة حيث اقتصر على نقل الخلاف في المسئلة ولم يرجح شيئا من القولين ولا طعن في احد الجانبين واما ما نقله
عن الشيخ علي بن بابويه فقد تقدم الكلام فيه وبينا ان مستنده فيما ذكره من الحكم المذكور انما هو كتاب الفقه الرضوي
فان عبارته فيها عين عبارة الكتاب كما اوضحناه في جملة من الابواب ولكنهم حيث خفي عليهم ذلك نسبوا ما ذكره الى
هذه الرواية والله العالم المسئلة الرابعة قال الشيخ في النهاية اذا قال الموصي لوصيه اقض عني دينى وجب عليه ان يبدأ
به قبل الميراث فان تمكن من قضائه ولم يقضه وهلك المال كان ضامنا له ولم يكن على الورثة لصاحب الدين سبيل
وان كان قد عزله من اصل المال ولم يتمكن من اعطاء اصحاب الديون وهلك من غير تفريط من جهته كانت لصاحب
الدين مطالبة الورثة بالدين من الذي اخذوه وتبعه ابن البراج وبعض العبارة قال ابن ادريس لما انه زاد في
الشيخ فقال في كتابه واذا قال الموصي لوصيه اقض عني ديني وجب عليه ان يبدأ به قبل الميراث فان تمكن من قضائه ولم
وهلك المال كان ضامنا له وليس على الورثة لصاحب الدين سبيل ان كان قد قاسموا اليهم من التركة حقهم فان كان الموصي
عزله من اصل المال وسلم الباقي بينهم ولم يتمكن من اعطائه اصحاب الديون وهلك من غير تفريط من جهته كان لصاحب
الدين مطالبة الورثة بالدين من النعيم الذي قد حصل اليهم وانتقل اليهم انتهى والعلامة في المختلف قد استدل عليه الزيادة
واعترضه بها فقال بعد نقل ذلك عنه والمعتمد ان نقول في الموضع الاول اذا كان قد تبقى من المال شيء واحد الورثة سالكا
حقهم او اسلم اليه فان كان لصاحب الدين مطالبة الورثة بما للموصي من عين تركته وما صار اليهم ثم يرجع الورثة على الموصي بتفريطه

الخيار حق صاحب المال فيما تلف وان حمل المال في قول الشيخ وهلك المال بان هلك جميعه قبل ان يصل الى الوارث
منه في استقامة الحكم وانتظم والظاهر ان مراد الشيخ وابن البراج ذلك وكذا ابن ادريس لعله تفطنه زاد ما اقتضيه
الكلام من حيث ما اتبعه انتهى اقول وهذه المناقشات بعيد ظهور المعنى بقرائن الاحوال المقال من الكلام من ابن ادريس
للشيخ وهذا العلامة لابن ادريس مما يتعين عند من النظر انا لو ورثه ما لم يصل اليهم شيء من التركة لا يتعلق بهم حق
من الديون بالكلية ومع وصول شيء لهم لا يتعلق بهم ولا يجب عليهم دفع ما زاد عنهم ومع هلاك التركة في يد الوصي
بتفريطه يلزمه الضمان ولا رجوع على الورثة لانه لم يصل اليهم منها شيء وهذه احكام معلومة متفق عليها بينهم ثم ان الذي
وقفت عليه من الاخبار المتعلقة بهذه المسألة ما رواه الشيخ في الصحيح عن الحلبي عن ابي عبد الله عليه السلام قال في رجل
توفي فاوصى الى رجل وعلى الرجل المتوفى دين فعمد الذي اوصى اليه فعزل الذي للغرماء فرفعه في بيته وقسم الذي بقي بين
الورثة فسرق الذي للغرماء من الليل ممن يؤخذ قال هو ضامن حين عزله في بيته يؤدي من ماله وعن ابان بن عثمان عن رجل قال
سألت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل اوصى الى رجل وعليه دين فقال يقضي الرجل ما عليه من دينه ويقسم ما بقي بين الورثة
قلت فسرق ما اوصى به في الدين ممن يؤخذ الدين امن الورثة ام من الوصي فقال لا يؤخذ من الورثة ولكن الوصي ضامن
قال في التهذيب انما يكون الوصي ضامنا لها اذا امكنه ان يوصلها الى المستحق فلم يفعل انتهى وهو جيد فان الضمان
انما يلزم مع التفريط والتفريط لا يحصل الا مع امكان الدفع الى صاحبه والاخلال به لذلك كما تكاثرت به الاخبار
في جملة من الاحكام والذي يكشف عن ذلك ما رواه في الكافي في الصحيح او الحسن عن محمد بن مسلم قال قلت لابي عبد الله عليه السلام
رجل بعث بزكوة ماله لتقسم فضاعت هل عليه ضمانها حتى تقسم فقال اذا وجد لها موضعا فلم يدفعها فهو لها ضامن
الى ان قال وكذلك الذي يوصى اليه يكون ضامنا لما دفع اليه اذا وجد ربه الذي امر بدفعه اليه فان لم يجد فليس عليه ضمان
ثم انه مع التفريط ولزوم الضمان للوصي لا يتعين رجوع الديان على الموصي بل يتخيرون بين الرجوع على الوصي
او على الورثة فيما قبضوه من حصصهم وترجع الورثة على الوصي لان ما عزله الوصي لا يتعين للدين بحيث يبرأ به ما لم يصل الى
الديان بل الدين متعلق بالتركة كائنا ما كانت وكيف كان فالضمان انما هو على الوصي والنقصان انما هو عليه من ماله
لان الورثة متى اخذ منهم الديان الدين رجعوا به عليه فلا يلحقهم ضمان ولا نقص والله العالم المسألة الخامسة اذا انتقل
الى المريض من يعتق عليه كابيه وابنه مثلا فلا يخلو اما ان يكون بغير عوض او بعوض وعلى التقديرين فاما ان يكون الملك
اختياريا او قهريا وعلى تقدير الملك بعوض فاما ان يكون العوض مقدرا ولا [illegible] صور [illegible] ان يملكه بغير عوض
ويكون الملك اختياريا كما لو وصى له احد بابيه او ابنه فقبل الوصية او وهبه له بغير عوض فقبل الهبة فان قلنا ان
منجزات المريض من الاصل كما هو احد القولين في المسألة كان نفاذ عتقه من الاصل ولا اشكال فيه وان قلنا ان المنجزات من
الثلث كما هو المشهور بين المتاخرين ففيه قولان احدهما للمحقق في الشرائع مدعيا عليه الاجماع وهو انه يعتق من الاصل
ايضا قال ولو اوصى له بابيه فقبل الوصية وهو مريض عتق عليه من اصل المال لانه انما يعتبر من الثلث ما يخرج
عن ملكه وهذا لم يخرج بل بالقبول ملكه وانعتق عليه تبعا لملكه ومرجع هذا التعليل الى امرين احدهما الاجماع وثانيهما ما ذكره
من ان المعتبر من الثلث على القول بان المنجزات انما هو بالنسبة الى ما يخرجه المريض شيئا على هذا الوجه وانما المخرج
هو الله سبحانه حين ملكه بالقبول لانعتق عليه قهرا تبعا للملك فلم يكن معتوقا شيئا باختياره وانما جاء العتق من قبل الله
عز وجل وثانيهما للعلامة في [illegible] يعتق من الثلث لان العتق اختيارا استنادا الى ان اختيار السبب وهو قبوله الوصية
وهو قبوله الهبة في المثالين المتقدمين اختيار للمسبب وهو العتق المترتب على القبول فكان [illegible] وان كان
الثاني كذلك وهو يرجع الى منع كون العتق قهريا كما ادعاه ذلك القائل بل هو اختياري له فانه لو لم يقبل لم
يملكه ولما انعتق عليه ولما قبل باختياره ترتب عليه ذلك فيكون من قبيل عتق العبد باختياره وبالجملة فانه لا بد

من كون

من كون الخروج حقيقيا كونه من الاصل وانما يلزم ذلك لو لم يكن مستندا الى اختيار المريض التملك بالقبول
كما ذكرناه لكنه مستند اليه وبذلك يظهر الجواب عن احد الدليلين المتقدمين واما الثاني فهو الاجماع ففيه
ما ذكره شيخنا في المسالك ولنذكره بطوله لمزيته وجودة محصوله وان كانت مناقشته في غير موضع بما تقدم
وهو انه قد خالفه في غير موضع من كتابه هذا لكثير الحق المتبوع بالاتباع وان كان قليل الاتباع قال قدس سره
مما يقدح دعواه الاجماع فتوى العلامة على خلافه لانا قد بينا ان اجماع اصحابنا انما يكون حجة مع تحقق دخول قول المعصوم
في جملة قولهم فان حجيته انما هي باعتبار قوله عليه السلام ودخول قوله في قولهم في مثل هذه المسألة النظرية غير معلوم
وقد نبه المصنف في اوايل المعتبر على ذلك فقال ان حجية الاجماع لا يتحقق الا مع العلم القطعي بدخول قول المعصوم في قول
المجمعين ونهى عن الاطراف من يتحكم ويدعي خلاف ذلك وهذا عند الانصاف عين الحق فانا دخول قول المعصوم
غائب لا يعرف قوله في قول جماعة معروفين بحيث يعلم اتفاقهم على ذلك القول بدون العلم بموافقته لهم تحكم وربما
يظهر حال مخالفة الفقيه المتأخر للفرع من المتقدمين في كثير من المسائل التي ادعوا فيها الاجماع اذا قام عنده الدليل
على ما يقتضي خلافهم وقد اتفق لهم ذلك كثيرا لكن زلة المتقدم متسامحة عند الناس دون المتاخر انتهى وهو جيد
متين كما لا يخفى على الحاذق المكين الثانية ان يملكه [illegible] الصورة بحالها ولكن ملكه بغير اختيار كحصوله بالارث وينبغي القطع
بكونه من الاصل هنا واضحا فلا تفاوت بين هذه الصورة بكونه من الثلث لعدم الاختيار في السبب ولا في المسبب نعم
لو قيل انه حصل العتق قهرا وربما قيل بانه [illegible] قلنا في الصورة بكونه من الثلث فيحتمل كونه هنا كذلك لتحقق الملك
للمريض فيكون معدودا من جملة امواله فاذا عتق فانه يفوت عليهم المال الذي فيه انه لم يتلف على الوارث شيء مما هو محسوب
ماله لانه بمجرد الارث ينعتق عليه وابنه فان العتق قهري والملك قهري [illegible] في الصورة السابقة ان
وجه العتق بكونه من الثلث انما هو لكون السبب اختياريا وهنا ليس كذلك الثالثة ان يملكه بعوض مع ثبوت
اختياره [illegible] ان يملكه باختياره [illegible] لا ينعتق بعد الموت لوارثه كالشراء بثمن المثل
قال ان المنجزات مخرجها من الاصل فانه يكون هنا من الاصل بغير ظاهر وهو قول الحكم ان الثلث فلا نعتق
وكان احدهما انه من الثلث ايضا كما اختاره العلامة في الارشاد [illegible] الاحكام المعتبرة من القواعد ملل بانه
تملكه باختياره سبب عتقه [illegible] على المباشرة خصوصا [illegible] على السبب على المسبب كالجنايات
في ذلك هذا هو الاصح وثانيهما يعتق من الاصل لانه انما الحجر عليه في التبرعات والشراء بثمن المثل ليس تبرعا
محجورا عليه والعتق حصل بغير اختياره فلا يعتبر من الثلث وهذا القول اختيار العلامة في [illegible] التنقيح كتابي
القواعد ورد بان بذل الثمن في مقابلة ما قطع بعوائه [illegible] مالية الاعتاق تضيع على الوارث كما لو اشترى
ما يقطع موته عاجلا وشيخنا الشهيد في شرح الارشاد اقتصر على نقل القولين المذكورين ونقل دليل كل منهما ولم
يرجح شيئا منهما والظاهر [illegible] من الدليلين المذكورين وهو مؤذن بالتوقف في ذلك الرابعة ان يملكه بعوض مورث
ملكا قهريا بغير اختياره وان لم يكن مستندا الى حكم الشارع وامره له به كما لو كان قد نذر في حال الصحة ان المرض
فلما يكن من الاصل بانه ان وجد [illegible] يباع بعوض وهو قادر عليه اشتراه فيعتق هنا من الاصل على القولين
قيل ويحتمل ضعيفا كونه من الثلث لحصول السبب المقتضي للتبرع في المرض ووجه ضعفه استناد ذلك الى ايجاب
الشارع فكان عليه بمنزلة الدين الخامسة ان يملكه بعوض غير مورث باختياره كما لو اوجب عتقه بالنذر فانه
عندهم يعتق من الاصل على القولين لعدم تفويته شيئا على الوارث السادسة ان يملكه كذلك بغير اختياره
بل بالتزام الشارع كما لو تقرر تملكه بالاجبار كذلك والحكم في هذه الصورة كسابقتها بطريق اولى والله العالم
المسألة السادسة الظاهر انه لا خلاف ولا اشكال في صحة الوصية بالاشارة الدالة على المراد مع تعذر اللفظ

ايضا والقرينة الدالة على قصد الوصية بها ويدل على الاول ما رواه في الفقيه عن محمد بن احمد عن السندي بن محمد عن
يونس بن يعقوب عن ابي مريم عن ابي عبد الله ع ذكر عن ابيه ان امامة بنت ابي العاص وامها زينب بنت رسول الله ص
كانت عند علي بن ابي طالب ع بعد فاطمة ع فخلف عليها بعد علي ع المغيرة بن نوفل فذكر انها وجعت وجعا شديدا حتى
اعتقل لسانها فجاءها الحسن والحسين ع وهي لا تستطيع الكلام فجعلا يقولان لها والمغيرة كاره لذلك اعتقت
فلانا واهله فجعلت تشير برأسها نعم وكذا وكذا لا تفصح بالكلام فاجازا ذلك لها ورواه الشيخ بهذا السند ونحوه
بسند اخر في الصحيح عن الحلبي عن ابي عبد الله ع ان اباه حدثه بامامة الحديث وما رواه عبد الله بن جعفر الحميري
في كتاب قرب الاسناد عن عبد الله بن الحسن عن علي بن جعفر عن اخيه قال سألته عن رجل اعتقل لسانه عند الموت او امرأة
فجعل اهاليها يسألها اعتقت فلانا وفلانا فيومي برأسه او تومي برأسها في بعض نعم وفي بعض لا وفي الصدقة مثل ذلك
ايجوز ذلك قال نعم هو جائز وما رواه في الكافي بسنده عن محمد بن جمهور عن بعض اصحابنا عن ابي عبد الله ع قال ان
فاطمة بنت اسد ام امير المؤمنين ع كانت اول امرأة هاجرت الى رسول الله ص من مكة الى المدينة على قدميها الى ان قال
وقالت لرسول الله ص اني اريد ان اعتق جاريتي هذه فقال لها ان فعلت اعتق الله بكل عضو منها عضوا منك من النار
فلما مرضت اوصت الى رسول الله ص وامرت ان يعتق خادمها واعتقل لسانها فجعلت تومي الى رسول الله ص ايماء
فقبل رسول الله ص وصيتها الحديث ويدل على الثاني ما رواه الصدوق عن عبد الصمد بن محمد عن حنان بن سدير
عن ابيه عن ابي جعفر ع دخلت على محمد بن الحنفية وقد اعتقل لسانه فامرته بالوصية فلم يجب قال فامرت بالطست
فجعل فيه الرمل فوضع فقلت له خط بيدك قال فخط وصيته بيده الى رجل ونسخته انا في صحيفة ورواه الشيخ عن
محمد بن احمد بن يحيى عن عبد الصمد بن محمد مثله انما الخلاف والاشكال في الاكتفاء بالكتابة في الاختيار فالمشهور
بين الاصحاب عدم الاكتفاء بذلك قال شيخنا الشهيد الثاني في شرحه على اللمعة انه يكفي الاشارة والكتابة
مع تعذر اللفظ ما صورته ولا تكفيان مع الاختيار وان شوهد كاتبا او علم خطه او عمل الورثة ببعضها خلافا للشيخ
في الاخير قال انه يخطى وان علم ان هذه وصيتي فاشهدوا علي بها ونحو ذلك بل لا بد من تلفظه او قراءته عليه
واعترافه بعد ذلك لان الشهادة مشروطة بالعلم وهو منتف هنا خلافا لابن الجنيد حيث اكتفى به مع حفظ الشاهد له
عنده ثم قال والاقوى الاكتفاء بقراءة الشاهد له مع نفسه مع اعتراف الموصي بمعرفته ما فيه وانه موصي به وكذا
في المقر انتهى اقول اما ما نقله عن الشيخ فانه اشار الى ما ذكره في النهاية حيث قال اذا وجدت وصية بخط الميت ولم يكن
اشهد عليها ولا اقر بها كان الورثة بالخيار بين العمل بها وبين ردها وابطالها فان عملوا بشيء منها لزمهم العمل
بجميعها واعترضه ابن ادريس في ذلك فقال وقد روي انه اذا وجدت وصية بخط الميت ولم يكن اشهد عليها
ولا امر بها كان الورثة بالخيار بين العمل بها وردها وابطالها فان عملوا بشيء منها لزمهم العمل بها جميعا على ما روي في بعض
الاخبار اورده شيخنا ابو جعفر في نهايته والذي يقتضيه اصول مذهبنا انه اذا عملوا بشيء منها وقالوا لم نعلم
ولم نتيقن ان هذا خط صاحبنا بل عملنا ببعض ما في هذا المكتوب فانه لا يلزمهم العمل بجميع ما في الكتب
الا بما اقروا به دون ما عداه وانما هذه رواية وخبر واحد اورده شيخنا ابو جعفر ايرادا وقد بينا ان اخبار الاحاد
لا يجوز العمل بها في الشرعيات انتهى اقول الذي وقفت عليه في الاخبار مما يتعلق بهذه المسألة هو ما رواه الصدوق
عن ابراهيم بن محمد الهمداني قال كتب اليه رجل كتب كتابا بخطه ولم يقل لورثته هذه وصيتي ولم يقل اني قد اوصيت الا انه كتب كتابا
فيه ما اراد ان يوصي به هل يجب على ورثته القيام بما في الكتاب بخطه ولم يأمرهم بذلك فكتب ان كان له ولد ينفذون
كل شيء يجدون في كتاب ابيهم في وجه البر وغيره ورواه الشيخ في التهذيب الا انه قد سقط من قلمه من كتاب الى كتاب
الثاني والاقرب انه من سهو قلمه كما وقع له امثال ذلك مما لا يحصى في متون الاخبار واسانيدها وقد قدمنا التنبيه عليه في جملة

من المواضع

من المواضع من كتب العبادات وانت خبير بان الرواية المذكورة ظاهرة في وجوب تنفيذ ما وجد في وصيته
بخطه وان لم يذكره الاصحاب من منع ذلك وتخصيص الجواز بحال الضرورة وعدم امكان التلفظ واما ما ذكره الشيخ
في النهاية من ان الورثة بالخيار بين العمل بها اذا كانت كذلك وبين ردها وابطالها وانه مع اختيار العمل بشيء منها
يلزمهم العمل بجميعها فلم نقف فيه على خبر ولا ورد به اثر وقول ابن ادريس وقد روي اذا وجدت وصية الى اخر كلامه
الظاهر انه من قبيل ما قدمنا ذكره في غير موضع من ان الشيخ لما كانت عادته غالبا الافتاء بمتون الاخبار في النهاية توهم
ابن ادريس ان هذه الفتوى من الشيخ مستندة الى خبر وصل اليه بل افتاه صريحا بنا على ذلك واحتمال وصول خبر الى الشيخ
بذلك مع عدم وصوله لنا وان امكن الا انه بعيد جدا بعدما عرفت من التطابق التي قدمنا ذكرها من افتاء الشيخ في الكتاب
المذكور واعتراض ابن ادريس عليه بانه خبر واحد مع انه ايد في تلك الفتوى خبرا بالكلية وكيف كان فحيث قد عرفت
ان هذه الفتوى من الشيخ لا يعلم لها مستند من الاخبار فلا تعويل عليها وانما يبقى الكلام في خبر الهمداني المذكور وما دل
عليه من وجوب العمل بالوصية المكتوبة بخطه وان لم يخبر ورثته بها بالكلية فان ظاهر الاصحاب كما عرفت عدم العمل على
هذه الوصية والظاهر انهم لم يقفوا على الخبر المذكور والا لاجابوا عنه ورد الخبر من غير معارض شرعي ولا دليل عقلي
غير مسموع وظاهر صاحب الفقيه العمل به القول بما دل عليه وسند الخبر المذكور في الفقيه صحيح او حسن لان طريقه الى
ابراهيم المذكور حسن او صحيح بابراهيم بن هاشم واما ابراهيم بن محمد الهمداني المذكور فانه وان لم يكن حديثه في الصحيح
ان يكون في الحسن لما ذكره علماء الرجال من انه كان وكيل الناحية وكان حج اربعين حجة م وعن الكشي توثيقه في ترجمة
احمد بن اسحق وورود توكيله وجلالة قدره في بعض التوقيعات وبالجملة فان الخبر المذكور حسن السند واضح المتن عار
للطعن فيه بوجه من الوجوه ولا معارض له كما عرفت الا مجرد كلامهم فالعمل به متعين والله العالم
يشتمل على جملة من الاحكام ونوادر الاحكام روى المشايخ الثلاثة عطر الله مراقدهم عن علي بن يقطين قال سألنا ابا الحسن ع
عن رجل اوصى الى امرأة واشرك معها صبيا فقال يجوز ذلك وتمضي المرأة الوصية ولا تنتظر بلوغ الصبي فاذا بلغ
الصبي فليس له ان لا يرضى الا ما كان من تبديل او تغيير فان له ان يرده الى ما اوصى به الميت وهو صريح في جواز
الوصية الى المرأة وروى في التهذيب والفقيه عن السكوني عن جعفر بن محمد عن ابيه عن ابائه ع قال قال امير المؤمنين ع
المرأة لا يوصى اليها لان الله يقول ولا تؤتوا السفهاء اموالكم وهذا الخبر حمله المتقدمون على الكراهة والشيخ
قال لانه مذهب كثير من العامة قال وانما قلنا ذلك لاجماع الطائفة على الفتوى بالخبر الاول وقد اشار به الخبر علي
بن يقطين المذكور وقال في الفقيه بعد ان عنون الباب بكراهة الوصية الى المرأة ثم اورد خبر السكوني المذكور ثم قال
قال ابو جعفر ع في قول الله عز وجل ولا تؤتوا السفهاء اموالكم قال لا تؤتوها شارب الخمر والنساء ثم قال واي
سفيه اسفه من شارب الخمر انتهى قال في المغنية وانما يعني كراهة اختيار المرأة للوصية فاذا اوصى اليها لزمها القيام
على ما تؤمر به ويوصى اليه فيها انتهى اقول لا يبعد الاقرب الحمل على التقية لانها احد المراجع المنصوصة في الجمع بين
الاخبار دون الكراهة وان كانت هي المعمول عليها بينهم والابلغ في الاستشهاد ما روى ثقة الاسلام عن ابي
في الموثق عن ابي عبد الله ع قال اعتق ابو جعفر ع من غلمانه عند موته شرارهم وامسك خيارهم فقلت له ابة تعتق
هؤلاء وتمسك هؤلاء فقال انهم قد اصابوا مني ضربا فيكون هذا بهذا ورواه الشيخ وفي هذه المسألة اقوال عديدة ولكنه
استحباب عتق من ضربه السيد وان كان عن غير استحقاق وروى المشايخ الثلاثة عن عمر بن يزيد عن ابي عبد الله ع
قال مرض علي بن الحسين ع ثلاث مرضات في كل مرض يوصي بوصية فاذا افاق امضى وصيته ... من هذا
المرض فالوصية بعد البرء من المرض الاكيد وفيه وعن علي بن ابي حمزة قال قلت له ان رجلا من اليسار اوصى بالمال
لا ادري ... انه حمل على التقية

بان الظاهر ان المسؤل هو الكاظم ع وكانت التقية في وقته شديدة وعلي بن ابي حمزة كان من وكلائه وعن حماد بن عثمان
في الصحيح والحسن عن ابي عبد الله ع قال اوصى رجل بثلاثين دينارا لولد فاطمة ع قال فاتى بها الرجل ابا عبد الله ع
فقال ابو عبد الله ع ادفعها الى فلان شيخ من ولد فاطمة وكان معيلا مقلا فقال له الرجل انما اوصى بها الرجل لولد فاطمة
فقال له ابو عبد الله ع انها لا تقع من ولد فاطمة وهي تقع من هذا الرجل وله عيال اقول الظاهر انه لما علم ع ان الموصى
به لا يسع ولد فاطمة لكثرتهم ولا يمكن ايصاله اليهم لتفرقهم وانما يمكن اعطاؤه البعض منهم جعل هذا الشيخ المعيل به
حيث انه انفع وينتفع بها وروى في الكافي في الحسن عن محمد بن ابراهيم الهمداني اليه ميتة روى في الحسن عن ابراهيم بن محمد
الهمداني قال كتبت اليه ميت ورواه الشيخ ايضا عن احمد بن هلال قال كتبت الى ابي الحسن ع ميت اوصى ان يجري على
رجل من ثلثه ولم يامر بانفاذ الثلث هل للوصي ان يوقف ثلث الميت بسبب الاجراء فكتب ينفذ ثلثه ولا يوقف اقول
الظاهر ان معنى الخبر المذكور انه اوصى ان ينفق على الرجل من ثلثه ما بقي ذلك الرجل فلو مات الرجل قبل نفاد الثلث
يرجع الباقي الى ورثة الموصي ولم يامر بانفاذ الثلث اي لم يوص اليه بالثلث كلا على وجه الحصر استحقاقه تمليكا ووراثة
من بعده فهل للوصي ان يقطع الاجراء عليه ويجعله موقوفا حيث انه لم يوص له بالثلث كلا ولم يستحقه كلا بالوراثة
فكتب ليس له ان يوقفه بل يجب ان يجري عليه النفقة من الثلث ما دام الرجل موجودا والثلث باق كما هو مقتضى
الوصية وان مات وهو بعد فضل من الثلث شيء فلا اشكال في انتقال الثلث ... عليه من حاصل
الوقف نحو ... وروى الشيخ في التهذيب عن صفوان بن يحيى عن ابي الحسن ع قال
سألته عن الرجل يوقف ثلث ماله لسبيل الاجراء فكتب ينفذ ثلثه ولا يوقف اقول حال هذا الخبر موافق للتفصيل
الذي تقدم في سابقه وحاصل السؤال انه هل للوصي اذا اوصى الميت باجراء ثلثه وصرفه في مصرف مخصوص ان يجعله موقوفا
كما يجري في ذلك المجرى فمنع ع من ذلك واوجب انفاذه فيما اوصى به الموصي وروى في الكافي عن الحسين بن ابراهيم
بن محمد الهمداني قال كتبت مع محمد بن يحيى هل للوصي ان
يشتري شيئا من مال الميت اذا بيع فيمن زاد ويزيد دينارا فقد ليقبضه فقال يجوز اذا اشترى صحيحا اقول المشهور بين الاصحاب
هو الجواز في هذه الصورة ونقل عن الشيخ المنع استنادا الى ان الواحد لا يكون موجبا قابلا في عقد واحد لان الاصل في
العقد ان يكون بين اثنين الا ما اخرجه الدليل وهو الاب والجد ورد بان مرجعه الى منع تولية طرفي العقد وفيه
انه لم يتم دليله عليه مع اصالة الجواز ووجود النظير الا في الجد كما اعترف به ولا دليل على اختصاصه بذلك وهذه الرواية
كانت ظاهرة في الجواز وجملة من الاصحاب قد ذكروها لكن لم يعملوا بها لما اشتملت عليه من الضعف وجهالة المكتوب اليه
وانا عملها شاهدا ومؤيدا وقد تقدم الكلام في هذه المسألة في غير موضع وبينا انه لم يتم دليل على المنع من تولي الواحد
طرفي العقد الا في النكاح كما دلت عليه موثقة اسحق بن عمار وروى المشايخ الثلاثة بطرقهم عن محمد بن اسمعيل بن سعد عن
ابيه قال سألت الرضا ع عن وصي ايتام تدرك ايتامه فيعرض عليهم ان ياخذوا الذي لهم فيابون عليه كيف يصنع قال
يرده عليهم ويكرههم على ذلك وهو دال على وجوب القبض عليهم وكذا كل من له مال دفعه اليه غيره فانه يجب عليه قبضه
وروى في الكافي عن محمد بن عيسى في الصحيح عمن رواه عن ابي عبد الله ع قال في رجل مات واوصى الى رجل وله ابن
صغير فدرك الغلام وذهب الى الوصي فقال له رد علي مالي لاتزوج فابى عليه حتى فجر قال يلزم ثلثي اثم ذلك الزنا
الرجل ذلك الوصي الذي منعه المال ولم يعطه فكان يتزوج اقول هذا التمثيل بالثلثين كناية عن بيان القسط الذي يلزمه
بسبب المنع وانه المعظم من الاثم والاكثر منه وروى في الكافي في الحسن عن جعفر بن حيان قال كتبت الى ابي الحسن ع اسأله عن رجل
اوصى بغلة ضيعة له من بعد موته من غلة ضيعة له الى وصيه بقطعة مواضع سماها له معلومة في كل سنة والباقي من الغلة
ما شاء ورأى الموصي وانفذ الوصي ما اوصى به اليه من المسمى المعلوم وقد بقي الباقي فقد صيرت لفلان كذا وكذا ولفلان كذا

في كل سنة

في كل سنة وفي الحج كذا وفي الصدقة كذا في كل سنة ثم يباع له في ذلك فقال ينفذ الاول وراى خلاف شيء الاولى
ورأى ان الذي يبقى فيها ويصير ما صار لغيرهم ويقسمهم او يجعل معهم غيرهم ان اراد ذلك فكتب ع له ان يفعل ما شاء الا
ان يكون كتب كتابا على نفسه اقول لعل المراد من السؤال انه ان يكون قد كتب كتابا على نفسه لمن سمى له شيئا من تلك
الوصايا بحيث انه يلزم عند القضاء والدفع الامر اليهم وان كان يجوز له الرجوع بالنظر الى الواقع وفيما بينه وبين الله
ويحتمل على بعد ان يكون قد ملكهم ذلك بوجه لا يجوز له الرجوع وكتب لهم كتابا بذلك ولعل يكون كتابة الكتاب كناية
عن التمليك وروى بسنده عن علي بن سالم قال سألت ابا الحسن موسى ع فقلت ان ابي اوصى بثلاث وصايا فباي من اخذ
فقال خذ باخرهن قال قلت فانها اقل فقال وان قل قال الظاهر ان هذه الوصايا الثلاث على سبيل العدول والرجوع
عن المتقدم منها الى المتاخر فلذا امره بالاخذ بالوصية الاخيرة لانها ناسخة لما تقدمها وقد استفاضت الاخبار
بان له العدول ما دام حيا بالتقديم والتأخير والزيادة والنقصان ونحو ذلك ومنها ما رواه في الكافي عن محمد
بن عيسى بن عبيد قال كتبت الى علي بن محمد ع رجل اوصى لك بشيء معلوم من ماله واوصى لاقربائه من قبل ابيه وامه
ثم انه غير الوصية فحرم من اعطى واعطى من حرم ايجوز ذلك فكتب هو بالخيار في جميع ذلك الى ان يأتيه الموت
وروى في الكافي في الصحيح عن سعيد بن يسار عن ابي عبد الله ع في رجل دفع الى رجل مالا وقال انما ادفعه اليك ليكون
لابني فلانه وفلانه ثم بدا للشيخ بعد ما دفع اليه المال الذي منه خمسة وعشرين ومائة دينار فاشترى بها جارية
ثم ان الشيخ هلك فوقع بين الجاريتين وبين الغلام او احدهما فقال انما اشتراها
ابوما لك من مالنا الذي دفعه الى فلان فاشترى منه هذه الجارية قامت تكلمها حراما الا فعل الله مسك الغني
عن الجارية فما ترى في ذلك فقال اليس الرجل الذي دفع اليه المال ابا الجاريتين وهو جد الغلام وهو اشترى
له الجارية قلت بلى قال فخل له يأتي الجارية اذا كان المدبر هو الذي اعطاه وهو الذي اخذه هذا
الخبر ما تقدم في سابقه وروى في الكافي عن عمار بن مروان قال قلت لابي عبد الله ع ان ابي حضره الموت فقيل له
اوص فقال هذا ابني يعني عمر فما صنع فهو جائز فقال ابو عبد الله ع فقد اوصى ابوك واوجز قلت فانه امرني ان
اكتب كذا فقال اخرج ثلث واوصى بتيمة مؤمنة عارفة فلما اعتقناه بان لنا انه لغير رشده فقال قد اجزت
عنه انما مثل ذلك مثل رجل اشترى اضحية على انها سمينة فوجدها مهزولة فقد اجزت عنه اقول وفيه اشارة الى
كون ابن الزنا كافرا وقد تقدم تحقيق القول فيه في كتاب الطهارة وفيه دلالة على حمل الوصية المجملة
الى اختيار الوصي وروى الشيخ في التهذيب عن عقبة العابد قال قلت لابي عبد الله ع اوصني فقال اعدد جهازك
وكن وصي نفسك ولا تقل لغيرك يبعث الي بما يصلحني وروى المشايخ عن السكوني عن ابي عبد الله ع قال
اول شيء يبدأ به من المال الكفن ثم الدين ثم الوصية ثم الميراث ورواه في التهذيب ايضا عن السكوني عن جعفر عن ابيه ع
قال قال رسول الله ص اول ما يبدأ به من المال الكفن الحديث وروى المشايخ الثلاثة عن محمد بن قيس في الصحيح عن ابي جعفر ع
قال قال امير المؤمنين ع ان الدين قبل الوصية ثم الوصية على اثر الدين ثم الميراث بعد الوصية فان اول القضاء كتاب الله
اقول لا خلاف بين الاصحاب في تقديم الكفن على ما بعده كما دلت عليه جملة من الاخبار وانما الاشكال في شموله للواجب
والمستحب او التخصيص بالواجب ولا ارى لاحد من الاصحاب كلاما في ذلك والظاهر التخصيص بالواجب اخذا بالمتيقن
فيما خالف الاصل واما تقديم الدين على الوصية فهو ظاهر لتعلق الدين بذمة الميت ولهذا يجب خروجه من اصل
المال والوصية واما تقديم الجميع على الميراث فلما تكاثر في الآيات من قوله عز وجل من بعد وصية يوصي بها
او دين وروى في الكافي في الصحيح عن سعد بن اسمعيل عن ابيه قال سألت الرضا ع عن رجل حضره الموت فاوصى
الى ابنه واخوين شهد الابن وصيته وغاب الاخوان فلما كان بعد ايام ابيا ان يقبلا الوصية مخافة ان يتوثب

عليها ابنه وام بعيدا ان يعملا بما ينبغي فقمن لهما ابن عم لهم وهو مطاع فيهم انه يكفيهما انهم قد خلا لهما الشرط لم يكفهما ابنه
ويقاسم شرطا عليه ابنه وقال نحن برآء من الوصية ونحن في حل من ترك جميع الاشياء والخروج منه ايستقيم ان يخليا
ما بايديهما ويخرجا منه قال هو لازم لك فارفق على اي الوجوه كان فانك مأجور لعل ذلك يحل بابنه قال المحدث
الكاشاني في الوافي لما استفهم ع ان السائل هو احد الاخرين فطلبه بالملازمة ولعل المراد بالمشار اليه بذلك
ما ثبت ان مثل هذه المناقشات المالية مما يحل الاجل والمراد به انا نفعه لعله بسبب يعقان مع بعضهم بعضا
منفاذا انتهى وهو جيد وفيه اشارة الى ما تقدم في اخر المسألة الرابعة من المقصد السادس في الوصاية من
وجوب القيام بالوصية على من جعل وصيا في حال غيبته ومات الموصي وان لم يقبل بعد بلوغ الخبر به وعلى ذلك دلت
جملة من الاخبار المتقدمة ثمة ولهذا انه الزم السائل لما عرفانه بالقيام بالوصية حيث لا مكان تداخل الامر
بالرفق مع الابن ولم يرخص له في الخروج والترك بالكلية وفيه رد على من خالف من تقدم ذكره ثمة وروى في التهذيب عن
صفوان قال سألت ابا الحسن ع عن رجل كان لرجل عليه مال فهلك وله وصيان فهل يجوز ان يدفع الى احد الوصيين
دون صاحبه قال لا يستقيم الا ان يكون السلطان قد قسم هذا المال فوضع على يد هذا النصف وعلى يد هذا النصف
او يجتمعان بامر السلطان قال في الوافي لا يخفى ما في معنى الخبر من الغموض ولعل المراد الا ان يكون السلطان امر
بوضع هذا المال على احد الوصيين يقاسمه بينهما او يجتمع احد الوصيين مع المديون بامره انتهى اقول لا يخفى ما فيه
من التعسف وظاهر كلامه ان المراد بالمال الذي قسمه السلطان هو مال المديون والمتبادر من الخبر انما هو التركة وعلى
كل منهما فانه لا يجيز الدفع الى احد الوصيين كما تضمنه الاستثناء وبالجملة فانه لا يظهر لي منه معنى يمكن الاعتماد عليه
قال الشيخ في الاستبصار وحمله على السلطان العادل دون الجائر للتقية وهو امر خارج عن محل الاشكال فانه نظر
الى ان مقتضى حكم المسألة كما تقدم هو عدم جواز انفراد احد الوصيين مع شرط الاجتماع او اطلق فيجري المقاسمة والانفراد
هنا ايضا وان حمل السلطان على السلطان العادل وان حمل على الجائر وجب الحمل على التقية لما عرفت من ان
الحكم عدم جواز الانفراد والمقاسمة وهذا اخر ما ذكرناه اولا وروى المشايخ الثلاثة قدس الله ارواحهم عن [illegible]
باسناد له انه سئل عن رجل يموت ويترك عيالا وعليه دين اينفق عليهم من مال الورثة فقال ان استيقن ان الذي عليه
يحيط بجميع التركة فلا ينفق عليهم وان لم يستيقن فلينفق عليهم من وسط المال ورواه في الكافي باسناده عن عبد
الرحمن بن الحجاج عن ابي الحسن ع مثله الا انه قال ان كان يستيقن ان الذي ترك يحيط بجميع دينه فلا ينفق عليهم
وان لم يستيقن فلينفق عليهم من وسط المال قال في الكافي وكانه سهو من بعض الرواة وروى في الكافي والتهذيب
عن علي بن ابي حمزة عن ابي الحسن ع قال قلت له ان رجلا من مواليك مات وترك ولدا صغارا وترك شيئا
وعليه دين وليس يعلم الغرماء فان قضاه بقي ولده ليس لهم شيء فقال انفقه على ولده والشيخ في التهذيب
طعن فيه بقطع الاسناد حيث ان المروي عنه علي بن ابي حمزة بعض اصحابنا وطعن فيه بمخالفة القرآن واحتمل بعض
مشايخنا المحدثين من متأخري المتأخرين حمله على انه ع كان عالما بانه لا حق لارباب الدين في تلك الموفقة
اما انهم كانوا متواصفين في التصرف في اموالهم او على انهم كانوا بمعرض الضياع والتلف فيلزم الانفاق عليهم
من اي مال تيسر اقول وكيف كان فان الخبر على ظاهره غير معمول عليه لما تقدم من ان الدين مقدم على الارث
فلا بد في تصحيح ما دل عليه من التأويل باحد الوجوه المذكورة ونحوها كان يكون الانفاق قرضا من حيث الورثة
او ضمان الوصي ذلك او نحو ذلك وروى المشايخ الثلاثة رحمهم الله في الصحيح او الحسن عن معوية بن عمار قال اوصت الي امرأة
من اهلي بثلث مالها وامرت ان يعتق ويحج ويتصدق فلم يبلغ ذلك فسألت ابا حنيفة عنها فقال يجعل اثلاثا ثلثا
في العتق وثلثا في الحج وثلثا في الصدقة فدخلت على ابي عبد الله ع فقلت له ان امرأة من اهلي ماتت واوصت الي بثلث

مالها

مالها وامرت ان يعتق عنها ويتصدق ويحج عنها فنظرت فيه فلم يبلغ فقال ابدأ بالحج فانه فريضة من فرائض الله عز وجل
ثم يجعل ما بقي طائفة في العتق وطائفة في الصدقة فاخبرت ابا حنيفة بقول ابي عبد الله ع فرجع عن قوله
وقال بقول ابي عبد الله ع وبهذا المضمون اخبار اخر وفي حكمه ع بتقديم الحج لكونه فريضة اما لعلمه ع بكون الحج
حجة الاسلام او لفهمه ذلك بقرائن المقام والا فالسؤال مجمل وظاهره انه لو كان الحج مستحبا كان الحكم فيه
ما ذكره ابو حنيفة من القسمة اثلاثا ثم يبقى في الحديث اشكال من وجه آخر وهو ان السائل ان الثلث الموصى به لا يفي
بالحج والصدقة والعتق بل يصرف في واحد او اثنين لزم الاخلال بالباقي فكيف يأمر ع بالبدأة بالحج ثم بعد ذلك
يجعل ما بقي طائفة في العتق وطائفة في الصدقة فانه ظاهر في ان الثلث يقوم بالجميع اللهم الا ان يقال بانه لم يبق
شيء يقوم بهذين الاخيرين صرف فيهما او باحدهما صرف فيه والا فلا وبالجملة فان النقص انما يدخل على ما عدا الحج
ويحتمل ان يكون المراد بان ما بقي يصرف فيهما فيشتري نسمة للعتق بما يناسب الباقي من الغلة والصدقة يكفي فيها
المسمى وروى الشيخ في التهذيب عن محمد بن الحسن انه قال لابي جعفر ع جعلت فداك قد اضطررت الى مسألتك
فقال هات فقلت سعد بن سعد اوصى حجوا عني مبهما ولم يسم شيئا ولا ندري كيف ذلك فقال يحج عنه ما دام له مال
اقول المراد بالمال الثلث فانه هو الذي بعد موته وتقييده بما رواه في التهذيب عن محمد بن الحسن بن ابي خالد قال سألت
ابا جعفر ع عن رجل اوصى ان يحج عنه مبهما فقال يحج عنه ما بقي من ثلثه شيء وروى المشايخ الثلاثة في الصحيح عن ابراهيم
بن مهزيار قال كتب اليه ع ان مولاك علي بن مهزيار اوصى ان يحج عنه من ضيعة صير ربعها الى حجة في كل سنة الى عشرين
دينارا وانه قد انقطع طريق البصرة فتضاعفت المؤن على الناس وليس يكتفون بالعشرين دينارا وكذا اوصى
عدة من مواليك في حجهم فكتب يجعل ثلث حجج حجتين ان شاء الله قال ابراهيم وكتب اليه علي بن محمد الحضيني ان ابن عمي اوصى
ان يحج عنه حجة بخمسة عشر دينارا في كل سنة فليس يكفي فما تأمر في ذلك فكتب يجعل حجتين في حجة فان الله تعالى عالم
فبين للناقل ان الله عالم بالعقد المذكور والاخلال بما اوصى ليس على سبيل الاختيار وهو مؤيد لما
اشتهر من حديث اذا امرتم بامر فأتوا منه ما استطعتم وينبغي ان يحمل هذا الخبر وما تضمنه من الثواب
المذكورين على كون الوصية بالحج من البلد كما ينبئ ظاهر السؤال الاول والا فلو كانت مطلقة كان الظاهر ان
يحج عنه من اي مكان اتفق ولو من الميقات كما يدل عليه ما رواه الشيخ في التهذيب في الموثق عن ابن بكير
عن ابي عبد الله ع انه سئل عن رجل اوصى بماله في الحج فكان لا يبلغ ان يحج به من بلاده قال فيعطى في
الموضع الذي يبلغ ان يحج به عنه وعن ابن مسكان عن ابي سعيد عمن سأل ابا عبد الله ع عن رجل اوصى بعشرين
درهما في حجة قال يحج بها رجل من حيث يبلغه ونحوهما غيرهما من الاخبار وروى في الكافي عن علي بن
يزيد صاحب السابري قال اوصى الي رجل بتركته وامرني ان احج بها عنه فنظرت في ذلك فاذا شيء
يسير لا يكفي للحج فسألت ابا حنيفة وفقهاء اهل الكوفة فقالوا تصدق بها عنه فلما حججت لقيت عبد الله بن الحسن
في الطواف فقلت له ان رجلا من مواليكم من اهل الكوفة مات واوصى الي بتركته وامرني ان احج بها عنه
فنظرت في ذلك فلم يكف للحج فسألت من قبلنا من الفقهاء فقالوا تصدق بها فتصدقت بها فما تقول
فقال لي هذا جعفر بن محمد في الحجر فأته واسأله قال فدخلت الحجر فاذا ابو عبد الله ع تحت الميزاب مقبل بوجهه
على البيت يدعو ثم التفت الي فرآني فقال ما حاجتك فقلت جعلت فداك اني رجل من اهل الكوفة من
مواليكم فقال دع ذا عنك حاجتك قلت رجل مات واوصى بتركته ان احج بها عنه فنظرت في ذلك
فلم يكف للحج فسألت من عندنا من الفقهاء فقالوا تصدق بها فقال ما صنعت قلت تصدقت بها فقال
ضمنت الا ان لا يكون يبلغ ان يحج به من مكة فان كان لا يبلغ ان يحج به من مكة فليس عليك ضمان وان كان

بلغ ما يحج به من مكة فانت ضامن اقول ليستفاد من هذا الخبر فوايد منها ضمان الوصي مع التبديل والعمل بخلاف الوصية اذا كانت الوصية على الوجه المشروع وهو مما لا اشكال فيه ومنها انه مع تعذر العمل بالوصية وصرفها فيما اوصى به الموصي في وجوه البر كما هو المشهور ولا تبطل الوصية كما هو القول الآخر وقد تقدم الكلام في ذلك في التتمة الثانية من ذيل الوصايا المبهمة من المقصد الثالث في الموصى به وقد تقدم نقل مضمون هذه الرواية دليلا على ذلك ومنها ما تقدمت الاشارة اليه من انه متى اوصى بوجه الحج ولم يعين بالبلد ولا غيرها فانه يجب الحج بما اوصى به من اقرب الاماكن التي يمكن الحج ولو بمكة كما تضمنه الخبر فيها احد المراتب في الجملة بقي الكلام في شيء آخر وهو ان السائل قال انه امرني ان احج بها عنه والظاهر انه قطع من الرباعي من احج غيره اي اعطاه ما يحج به من الثلاثي المجرد بان يكون الموصي هو الذي يحج بنفسه وان المستحق للصحبة بذلك وصدر الخبر وان كان محتملا لكل من الامرين الا ان حكمه في الجواب لما سأله السائل عن ذلك بانه ان بلغ المال لان يحج به من مكة فانت ضامن انما يتجه على تقدير كونه مامورا بان يستاجر من يحج عنه بناء على كونه من الرباعي لا حج فلو كان الموصي هو المامور بالحج بنفسه بناء على كونه للفظ من الثلاثي المجرد والرجل من اهل الكوفة فكيف يجب عليه الاتمام ان يتحمل مؤنة السفر الى مكة من ماله حتى اذا وصل مكة حج عنه بذلك لوجه الموصي به وهذا بحمد الله ظاهر لا سترة عليه وروى الشيخ في التهذيب عن الثمالي قال ان رجلا حضرته الوفاة فاوصى الى ولده غلامي فلان فاعتقوه وتوفي ورث ميراث احدكم وغلامي فلان فاعتقوه فهو حر فقد هو فيلوه ابا يعنيه واما يرث في عتق الصانه فسألوا الناس فلم يكن عند احد جواب حتى اتوا ابا عبد الله عليه السلام فعرضوا المسئلة عليه فقال معكم احد من نسائكم قال لا قالوا انتم معنا اربع اخوات لنا ونحن اربعة اخوة قال فسلوهن اي الغلامين كان يدخل عليهن فيقول ابوهن لا تستترن منه فانما هو اخوكم قالوا انه كان الصغير يدخل علينا فيقول ابو لا تستترن منه فانما هو اخوكم فكنا نظن انه يقول لانه ولد في حجورنا وانا ربيناه فقال انتم اهل البيت علامة قال انتم قال انظروا فتدنوها بالصغير فخذوها به فقال تعرف اعلمكم ام الصغير فرفعوا الكل عشرة اسهم للولد وعشرة اسهم للعبد قال ثم اسهم عشر مرات قال فوقعت على الصغير سهم الولد فقال اعتقوا هذا هذا اقول الظاهر ان الحكم الشرعي في المسئلة المذكورة هو القرعة كما تضمنه اخر الخبر وما ذكره اولا من الامرين المذكورين ليس الا لبيان الايضاح ولو حصلت العدالة في الثاني الا ربع المذكورين لكان الظاهر العمل بما اخبرن به من اعتراف الاب ولم يحتج الى القرعة الا ان يكون لمزيد الايضاح وروى في الفقيه عن يونس عن عبد الرحمن عن داود بن النعمان عن الفضيل مولى ابي عبد الله عن ابي عبد الله عليه السلام قال شهد رسول الله صلى الله عليه وآله على وصية اربعة من عظماء الملائكة جبرئيل وميكائيل واسرافيل واخر لم احفظ اسمه اقول الظاهر ان المراد بالوصية هنا ما اوصى به الى الائمة متي في بيت ام سلمة حين خلا من الصبح الى قرب الظهر من الامور التي يحدث عليه وتجب وصعوبته وامره باحتمالها والصبر عليها ونحو ذلك كما يدل عليه خبر ام سلمة وهو طويل وليس هذا موضع ذكره وروى الشيخ في التهذيب عن علي بن الحسن بن فضال عن محمد بن عبيد بن قال كتب رجل بتركه متاع وغير ذلك لابي محمد عليه السلام تكتب اليه جعلت فداك رجل اوصى الى بجميع ما خلف لك وخلف ابنتي اخت له فرايك في ذلك فكتب الي بع ما خلف وابعث به الي فبعث به اليه فكتب الي قد وصل قال علي بن الحسن ومات محمد بن عبد الله بن زرارة فاوصى الى اخي احمد وخلف دارا وكان اوصى في جميع تركته ان تباع ويحمل ثمنها الى ابي الحسن عليه السلام فباعها فاعترض فيها ابن اخت له وابن عم له فاصلحنا امره بثلاث دنانير وكتب اليه احمد بن الحسن ودفع الشيء بحضرتي الى ايوب بن نوح واخبره انه جميع ما خلف وابن عم له وابن اخته عرض فاصلحنا امره بثلاث دنانير فكتب قد وصل ذلك وترحم على الميت وقرأت الجواب قال علي بن الحسن ومات الحسين بن احمد الحلبي وخلف دراهم مائتين واوصى لامراته بشيء من صداقها وغير ذلك واوصى بالبقية لابي الحسن عليه السلام فدفعها احمد بن الحسن الى ايوب بحضرتي وكتب اليه كتابا فورد الجواب بقبضها ودعا للميت اقول لا يخفى ما في ظاهر هذا الخبر من الاشكال والشيخ تارة على تخصيصه

واخرى على

واخرى على كون حمل المال اليهم لا على جهة الوصية بل على جعلها صلة لهم في حال الحجر الموصي وذلك انه لما ان يكون ذلك قبل ان يكون لهم وارث يوجد الوارث كما تقدم في حديث المطهر والعبد على كون الوارث خالصا ثم جعل الكل لاجل حقدا الوارث ولا يخفى ما في الجميع من البعد سوى الاخير فلانه اقرب قريب اما بالنسبة الى وصية الرجل الذي خلف ابنتي اخت فالظاهر انه متعين واحتمال الحمل على استرضائها بعيد اما بالنسبة الى وصية محمد بن عبد الله بن زرارة المشتملة على اعتراض ابن الاخت وابن العم فلاحتمالات فيهما متساوية ولعل الاقرب فيهما هو كونهما غير المتعين واما بالنسبة الى وصية الحسين بن احمد الحلبي فظاهره انه ليس له وارث الا الزوجة ومن المحتمل انه اوصى لها نصيبا من ميراثها المخرج عنه بغير ذلك فلا اشكال بحمد الملك المتعال ولينقطع الكلام حامدين للملك العلام على نعمه الجسام التي من جملتها التوفيق للفوز بسعادة الاختتام لهذا المجلد الشريف والمؤلف المنيف وهو المجلد الثامن من كتاب الحدائق الناظرة في احكام العترة الطاهرة ويتلوه انشاء الله تعالى المجلد التاسع في النكاح وما يلحق به من الكتب المتعلقة به مصلين بعد الحمد لله سبحانه على نبينا اشرف الانبياء والمرسلين وآله الطيبين الطاهرين وكان ذلك باليوم الثاني والعشرين من شهر جمادى الثاني من السنة الثامنة بعد المائة والالف من الهجرة النبوية على مهاجرها وآله افضل الصلوة واكمل التحية كتب العبد مؤلف الكتاب

يوسف بن احمد بن ابرهيم البحراني هذا صورة خط المصنف وكان الفراغ من تسويد هذا المجلد على يدي اقل الخليقة بل لا شيء في الحقيقة الاثم الجاني الذي ليس له في الاساءة ثاني كاظم بن صفر على الاصفهاني اصلا والنجفي مسكنا ومدفنا انشاء الله في ارض الكاظمين في يوم رابع عشر شهر جمادى الثاني سنة الف ومائتين واثنين وثلثين

سنة ١٢٣٢

م

الخط يبقى زمانا بعد كاتبه وكاتب الخط تحت الارض مدفون

بازبینی شد
۱۳۷۱ش